Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZ.
Vittorio Emanuele III
XXII
E
6
NAPOLI

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

D. D. EMAN. ROMAN
VALERON
TRACTATVS
D E
TRANSACTIONIBVS.

Digitized by Google

Digitized by Google

D.D. EMAN. ROMAN

VALERON

IVRISCONSVLTI

HISPANI,

IN CELEBRI VALISOLETI VNIVERSITATE Veſpertinæ Canonum Cathedræ anteceſſoris perpetui; Et in eiuſdem Ciuitatis Regia Cancellaria cauſarum Patroni,

TRACTATVS *DE* TRANSACTIONIBVS.

IN QVO

INTEGRA TRANSACTIONVM materia theoricè, ac practicè, ingenti ſtudio, & iuſta methodo collecta, & expoſita continetur.

NVNC PRIMVM IN LVCEM PRODIT.



LVGDVNI,
Sumptib. PHILIPPI BORDE, LAVRENTII ARNAVD, PETRI BORDE, ET GVILL. BARBIER.

M. DC. LXIV.

CVM SVPERIORVM PERMISSV.

Digitized by Google

Digitized by Google

IMMACVLATÆ
DEIPARÆ VIRGINI
COELICOLÆ,
HIERARCHIÆ IMPERATRICI,

Pintiæ Tutiſſimo refugio, igneo, ſidereóque Diui Laurentij nomine, in ſacris eius ædibus fulgentiſſimo numini ſupplex ſe ſuaque offert

Doctor D. Emanuel Roman Valeron.

ME totum (fauſtiſſimum mortalium numen) in his paginis venerabundus tuæ Maieſtati voueo. Doni tenuitatem donantis commendet affectus, nam cui calamus atramentum porrigit, ſanguinem cor ipſum impenderet. Cuinam dicarem auſpicatius? quàm tibi, quæ rebus vel maligno natis ſidere fortunam effingis fortunatam. Cui fidentius? cuius proprium eſt humanitatis ingenium excludere neminem. Cui ſecurius? quam aduerſus nihil temporum iniuriæ, aut efferata mortalium valuit vnquam inuidia. Sed quid cauſas enumerem quæ ad hoc me officium compulerunt. Iniuſtam ſanè ſe proderet in hoc volumine iuſtitia, ſi alteri ſe manciparet quàm tibi, cuius beneficio humanum genus leges patitur ac iugum. Cui pacis fædera inter iudiciales ſtrepitus ſacranda forent, niſi tibi, quæ labentis noſtræ naturæ iurgia componis. Ergo meos qualeſcumque recipe labores quos ingenium parauit, voluntas direxit, deuotio conſecrat. Et me tibi humiliter addictum foue.

CENSVRA ET APPROBATIO DOCTORIS D. Ioſephi de Sanclemente, Inſignis Collegij Sanctæ Crucis, magni Cardinalis Hiſpaniæ Purpurati, hoſpitis antiquioris, & in celeberrima Academia Vallis-Oletana poſt magna Cathedrarum Inſtitutionum, Codicis, Clementinarum, Digeſti veteris, Sexti, Veſpertinæ iuris ciuilis, Decreti trophæa, nunc Primarij iuris Pontificij Anteceſſoris Perpetui.

EX cōmiſſione clariſſimorum virorum D. Didaci Nuñez de Caſtillo in Alma Eccleſia Valliſoletana Canonici Doctoralis, & D. Iacobi Buſtillo de Ciſneros in eadem Canonici Pænitentiarij, ſede vacante Vicarij Generalis totius Diœceſis munus gerentium; libenti animo perlegi opus iuridicum *de Tranſactionibus* in ſex Titulos per varias, & mirificas quæſtiones diſtributum, affluenterque elaboratum, euolui manu, & meditatus fui mente, totus in admirationem arreptus tam luculenti operis ſuſpiciens magnitudinem, tum ſcholis, tum foro accommodatum, & nimis vtile, quod in lucem edere parat *egregius Doctor D. Emanuel Roman Valeron* anteceſſor meritiſſimus Veſpertinæ Cathedræ iuris Pontificij noſtræ Vniuerſitatis, & in hac Pinciana Cancellaria cauſarum patronus celeberrimus, nihilque in eo opere repererim, quod non ſit ad amuſſim exactum, elucubratumque ad Cleanthis lucernam, nihil quod fidei noſtræ repugnet, nihil quod bonos mores lædat; quin Academiæ noſtræ, foro, Regno, & orbi gratulor, quod tantus tamque excelſus vir radios ſuæ doctrinæ Muſarum candidatis expandat, ex quibus licet augurari vberrimos fructus. Et quid aliud faceret Doctor iſte vtriuſque Iuriſprudentiæ Anteſignanus, Academiæ, & Polemicæ facile

Cauſinus de eloquentia ſacra lib. 4. c. 10.

Princeps: *Iuriſprudentia ſapientiæ ſeminarium eſt, & omnis prudentiæ officina*, vt eleganter exclamat eloquentiſſimus Cauſinus; ex noſtro *Valerone* ſeminarium hoc floret; quem Demoſthenem iuris prudentiæ dixerim. Profecto (manifeſta loquor) iuuenilis ætas Emanuelem per omnem politioris litteraturæ amœnitatem magnatumque virtutum gloriam ſupra ſuos annos emergens feſtina maturitate ſupremis honoribus deſtinauit: virilem verò per frequentes Cathedrarum, cauſarumque ciuilium, aut criminalium victorias ea laude circumtulit, vt apertè conſtaret ampliora capaciſſimo ſuo geniu deberi negotiorum molimina, nec illas fuiſſe meritorum præmia, ſed veluti rudimenta, quibus præludent ad celſiora. Equidem quàm dignus eſt Author quem fama ad æthera extulerit, & nunc quidem in hoc *de Tranſactionibus* opere accuratiſſimo tranſigit certè cum æternitate, quippe ad æternitatem omnia conſpirant.

Martial lib. 7. Epigram. 28.

Sic fora mirentur, ſic te Palatia laudent,
Excolat, & geminas plurima palma fores.

Plaudite igitur iuriſprudentiæ candidati, quibus ſplendor nouus iuriſprudentiæ aſſurgit, expandite ad matutinos ſoles omnem pompam ingenioſa plantarum indoles, quæ naturæ ſuæ certiſſimo præſagio norunt efloreſcere, & quibus protinus elanguet omnis gratia foliorum ni Phæbus affulgeat. Geſtire licet cauſarum patroni, cuius militiæ militant enim cauſarum patroni (vt aiunt Leo & Anthemius Imperatores) ſignifer adſtat Anteceſſor famigeratus, Aduocatus inuictus, de quo ab Alciphronte merito dictum fuiſſet *habere ſirenulas in labellis.* Iſte nobis eſt Apollo, Phæbus, Titan, Oſiris, Mithra, & quidquid olim *Sol* cunctis gentibus fuit, nam tam illuſtria nomina ſolus implet. Sanè ſuum *Apollinem* Emanuelem noſtrum ingeminatis plauſibus ſalutant Muſæ; *Phæbum* ideſt lucem in noſtro hoc hæmiſpherio irradiantem videmus, ſuſpicimus, & miramur; *Titanem* radiis dicere iure poſſumus, Radiis inquam nobilitatis de ſplendore deque vetuſtate cum ſole decertantibus; meſſum fæcunditate *Oſiridem* qui virtutum & litterarum horrea copioſo prouentu complet ad ſtuporem vſque vbertatis; denique *Mithram* coronamque Academiæ Pincianæ, quæ ſub tanto Magiſtro glorioſè ſuperbit, ſine quo iam dudum Muſæ marcerent, aſſiduiſque votis pulſabant ſuperos, ne diutius opes ſuas; doctrinæque theſauros reconderet. Nec inexorabile numen fuit. Ecce o ſuperùm clementiam? en fruuntur optatis, & Magiſtrum potiuntur *Valeronem* ſæculis omnibus legiſperitum admirandum.

L. aduocati 14. C. de aduocatis diu. indic.

Sicoph. in Caſſand.

Digitized by Google

randum. Explicent vt libeat leges ſuas Græcis Foroneus, Ægyptiis Mercurius, Draco Athenienſibus, Licurgus Lacædemonibus, Romulus ſeu Numa Pompilius Romanis, Minos Cretenſibus, Philolaus Thebanis, Hippodamus Mileſiis, dum Hiſpania noſtra Emanuele iuris vtriuſque peritiſſimo glorietur. Enimvero cum *Doctorem Emanuelem Roman Valeron* nominas, dixiſti Scæuolam, Celſum, Paulum, Papinianum.

O grates ſed magne tibi; tua numina tandem
Muſarum patuere choro, iam cernere coram,
Ambroſiam Nectarque licet, menſaſque Deorum,
Iam mihi, iam dubio venient oracula viſu,
Iam lux alma venit, quam nullis obruet vnquam
Nox inuecta rotis, nebuliſque ingrata malignis.

Ita ſentio, cenſeoque opus Typis digniſſimum luce & cedro. Valliſoleti in hoſpitio inſignis Collegij Sanctæ Crucis Magni Cardinalis Hiſpaniæ Domini ac ſemper Domini mei die 10. Nouembris anno Domini 1663.

Doctor D. IOSEPHVS DE SAN CLEMENTE
Primarius Iuris Pontificij Anteceſſor.

NOs los prouiſores ſede vacante deſta Ciudad de Valladolid y todo ſu Obiſpado por ſu Señoria Illuſtriſima el Señor D.Fr.Iuan Merinero Obiſpo que fue deſta Ciudad y todo ſu Obiſpado &c. Por la preſente por loque a nos toca aprobamos el libro intitulado *Tractatus de Tranſactionibus* compueſto por el Doctor D.Manuel Roman Valeron Cathedratico de Viſperas de Canones de la Vniuerſidad Real deſta Ciudad y abogado de la Real Chancilleria della, y le damos licencia para que le pueda inprimir atento a ſido viſto y examinado por nueſtro mandado por el Doctor D. Ioſeph de San Clemente Colegial en el Mayor de Sancta Cruz deſta Ciudad y Cathedratico de Prima de Canones de dicha Vniuerſidad y no tiene coſa contra la fee, ni buenas coſtumbres, antes ſera de mucha vtilidad y prouecho el dicho libro. Dada en la Ciudad de Valladolid à doze dias del mes de Nouiembre de 1663.

Lic. D.Diego NVNEZ DE CASTRILLO.

Doctor D. SANTIAGO BVSTILLO DE ZISNEROS.

Por Mandado de los Señores Prouiſores ſede Vacante,
ANTONIO BVRGEÑO.

CONSENSVS

CONSENSVS.

NON impedio pro Rege quin liber cui titulus eſt *D. Emanuelis Roman Valeron Iuriſconſulti Hiſpani de Tranſactionibus Tractatus*, imprimatur & vendatur à PHILIPPO BORDE, LAVRENTIO ARNAVD, & Sociis Bibliopolis Lugdunenſibus, cum inhibitionibus in tali caſu requiſitis & ſolitis. Datum die quinta Nouembris Anni Milleſimi ſexcenteſimi ſexegeſimi quarti.

BOLLIOVD-MERMET.

PERMISSIO.

Fiat ſecundum concluſiones Procuratoris Regij. Datum die quinta Nouembris Anni milleſimi ſexcenteſimi ſexageſimi quarti.

DE SEVE.

ELENCHVS

ELENCHVS
TITVLORVM ET QVÆSTIONVM quæ in hoc Tractatu continentur.

TITVLVS I.

Tranſactio quid ſit? Qualiter, & qua forma fiat. pag. 1

EXORDIVM & commendatio materiæ, tranſactionum vtilitas, & litium incommoda proponuntur. pag. 2

QVÆST. I. Tranſactionis etymon, acceptio, & diffinitio. p. 8

II. Origo tranſactionis inquiritur. pag. 11

III. Tranſactio an ſit pactum, contractus, vel diſtractus. p. 13

IV. Tranſactio quinam contractus ſit, nominatuſne, an innominatus? & an in tranſactione ſit locus pœnitentiæ. p. 20

V. De forma tranſactionis per ſimplicem conuentionem, vel per ſtipulationem, & Aquilianam acceptilationem. p. 23

VI. Quid ſit apud acta tranſigere? Et qua forma tranſactio à iudice confirmari ſoleat? Quid ea confirmatio operetur? Et de forma tranſactionis circa ſcripturam & tempus. p. 24

VII. In tranſactione an aliquid hinc inde dari aut retineri neceſſe ſit? In idque egregia expenduntur iura, & exponuntur. p. 29

TITVLVS II.

De cauſa materiali tranſactionis. *p.* 32

QVÆST. I. DE obiecto tranſactionis. Et quod nulla eſt niſi de lite fiat. ibid.

II. Futuræ litis timore an tranſigi poſſit? Et quando futura in conſideratione eſſe dicantur nonnullis exemplis demonſtretur. p. 35

III. Indubitabilis lis & calumnioſa aditum non facit tranſactioni? Et quid ſi accedat Principis cõfirmatio? Et an propter dolum qui eam cauſam dedit nulla ſit? An bonæ fidei ſit, vel ſtricti iuris? pag. 41

IV. De re iudicata an tranſigi poſſit? Vel de eo quod ex inſtrumento publico & guarentigio debetur? Quid ſi accedat iuramentum vel Aquiliana ſtipulatio? Et an poſt cauſæ concluſionem vſque ad pronunciationem ſententiæ tranſigi rectè poſſit. p. 54

V. Si à ſententia appellari aut ſupplicari contingat, vel alio iuris remedio ſuſpenſa, aut in dubium reuocata ſit? an tranſigi de ea poſſit. p. 52

VI. Antequam remedium ordinarium, vel extraordinarium propoſitum

poſitum ſit aduerſus ſententiam, dum tamen terminus proponendi non euaſerit; an tranſigi de eo quod ſententia comprehenſum eſt recte poſſit. p. 55

VII. Si vnus ex conſortibus eiuſdem litis appellauerit à ſententia in cauſa communi lata, alij non: & in ſecunda inſtantia ille qui appellauit cum aduerſario tranſigat; an cæteri conſortes qui non appellauerunt poſſint cauſam proſequi non obſtante tranſactione conſortis, vel eis tranſactio noceat. p 58

VIII. Continuata tractatio tranſactionis ſuper re iudicata. Et in ſpecie agitur, an fideiuſſore per rem iudicatam condemnato, ſi reus principalis tranſigat cum creditore, ea tranſactione res cum fideiuſſore iudicata reſcindatur, & ille liberetur. Ad interpretationem difficilis *text. in l. & poſt rem iudicatam 7 §. 1. D. de tranſactionib.* Et ſimul agitur de tranſactione facta à debitore, & quemadmodum per eam fideiuſſor liberetur. pag. 64

TITVLVS III.

De quibus controuerſiis tranſigi poſſit. *pag.* 70

QVÆST. I. SI ſuper tutela aut educatione pupilli controuerſia ſit, an tranſigi de ea poſſit. Vbi plura de educatione pupillorum vtiliter adnotantur ad ornatum *tituli D. & C. vbi pupillus ali, vel educari debeat.* ibid.

II. De cauſa ſtatus an tranſigi poſſit. Vbi de tranſactione ſuper ſeruili conditione. Super filiatione. Super nobilitate. Super matrimonio tam carnali, quàm ſpirituali. pag 83

III. De alimentis quemadmodum tranſigi poſſit ad explicationem *text. in l. cum hi 8. cum ſui §§. D. de tranſactionib.* p. 93

IV. De controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcuntur quemadmodum tranſigi poſſit. Illuſtratur materia *text. in l. de his D. de tranſactionib.* pag. 103

V. De tranſactionibus criminum. Ad interpretationem *text. in l. tranſigere C. de tranſact. l. 22. tit. 1. part. 7.* quotum iurium materia exacte illuſtratur. pag. 112

VI. De iuribus ſpiritualibus aut eis annexis quemadmodum tranſigi poſſit. Vbi de tranſactione ſuper beneficiis Eccleſiaſticis. Super capellaniis Super officiis ad ſeruitium vel miniſterium Eccleſiæ pertinentibus. Super iuriſdictione Eccleſiaſtica. Super iure patronatus Eccleſiaſtico. Super decimis. Super diſtributionibus quotidianis. p. 124

TITVLVS IV.

De perſonis quæ tranſigere poſſunt aut non. *p.* 137

QVÆST. I. QVibus alienatio prohibita eſt, eiſdem & tranſactio. Vbi de tranſactione Prælati de rebus Eccleſiæ. Et de pupillo, minore, tutore, curatore, marito tranſigentibus. Et an minor qui tranſactionem facere potuit & non fecit, aduerſus eam non factam reſtituatur? ibid.

II. Poſſeſſores maioratus, feudi, fideicommiſſi

deicommiſſi, aut emphyteuſis, an & quatenus tranſigere poſſint, tam ſuper bonis, quam ſuper iure ſuccedendi. Et de tranſactione ſuper bonis truncalibus. Super retractu ſanguinis. p.145

III. Oppidum aut vniuerſitas an poſſit ſuper iuribus ſuis tranſigere, & quatenus. Et quid de ſyndico aut defenſore ciuitatis. Et de tranſactione ſuper iure paſcendi. Super tributis & collectis. p.158

IV. Pater de rebus filij an tranſigere poſſit. Et quid circa aduentitia bona ſtatuendum ſit. Vbi de interpretatione *l.24. titul. 13. part. 5.* Et an inter patrem & filium tranſactio valeat. p.167

V. Procurator an & quando tranſigere poſſit late diſcutitur. Vbi etiam de procuratore in rem propriam, & de procuratore Cæſaris. Egregia iura enodantur, & illuſtrantur. p.171

VI. Heres putatiuus tranſigendo, an vero herehi proſit aut noceat? Vbi de Prælato, tutore, curatore, procuratore, poſſeſſore maioratus putatiuis tranſigentibus, vel contrahentibus. pag.185

VII. Quibus perſonis ius tranſigendi competat in delictis de quibus tranſigi permiſſum eſt. Et compendium ex his tranſactionibus proueniens quibus adquiratur. p.191

VIII. Decoctus, vel decoctioni proximus an tranſigere poſſit cum creditoribus remiſſionem debiti ab eis obtinendo, vel inducias quinquennales? Et an in creditorum præiudicium, poſſit ille cum debitoribus ſuis tranſigere. p.203

IX. Debitor qui nomen debitoris ſui creditori obligauerat, an poſſit cum debitore ſuo tranſigere in præiudicium creditoris? Et an tranſactio facta à cedente noceat ceſſionatio. p.207

TITVLVS V.

De effectu tranſactionis. p.211

QVÆST. I. DE effu tranſactionis quatenus finem imponit controuerſiis. Et an exceptio eius dilatoria ſit, vel peremptoria? Nonnulla ſingularia in materia adnotantur. ibid.

II. Tranſactio ſtricti iuris an ſit, vel extendatur ad res, caſus, aut perſonas in ea non comprehenſas. p.2 7

III. Tranſactio facta ab vno ex correis debendi aut credendi, an alteri correo proſit aut noceat? Et quid in pacto, ſolutione, acceptilatione, nouatione, iureiurando? Exacte diſcutitur, & ſingularia iura interpretantur. p.219

IV. Tranſactio an titulum præſtet qui priorem nouet, vel alium ei adiiciat. Non ineleganter diſcutitur quando ex noui tituli adquiſitione, priori renunciatum videatur. p.227

V. Tranſactio an dominium transferat ſingulariter diſceptatur. Vbi an euictio ex ea præſtetur? an gabella debeatur & laudemium? An retractui locus ſit in re per tranſactionem alienata? An cenſus ex quantitate pro qua tranſigitur iuſte creatus ex cauſa tranſactionis alienari vel in alium transferri valeat. p.231

VI. Adquiſitum ab herede ex tranſactione

actione occaſione hereditatis facta, an ad eum ſpectet priuatiue; an vero hereditatem ad fauorem creditorum, vel fideicommiſſarij augeat? Et adquiſitum ex tranſactione ab vno ex coniugibus, an communicetur inter eos. p.238

VII. Ex tranſactione facta ab herede an inducatur hereditatis aditio, ſi negotium de quo tranſegit ad hereditatem pertineat? Et quid ſi ceſſio iurium interſueniat? p.242

VIII. Tranſactione facta inter heredem ſcriptum & legitimum ſuper viribus teſtamenti: contra quem competat actio creditoribus & legatariis? Singularis diſceptatio ad explicationem Scæuolæ *in l. controuerſia 14. D. de tranſactionib.* cuius vera lectio defenditur, & conciliatur cum *l. Imperatores 3. D. eod. tit. l. ſi ſuſpecta 29. §. 1. D. de inofficioſo teſtamento.* p.244

TITVLVS VI.

De nullitate, aut reſciſione tranſactionis. *pag.* 251

QVÆST. I. QVi tranſactionem nititur impugnare, an debeat ante omnia refundere quod propter eam accepit. Tractatur & illuſtratur materia *text. in l. ſi diuerſa C. de tranſactionib.* Et de pœna conuentionali, quando & in quantum committatur. ibid.

II. Læſionis prætextu an & quando tranſactio reſcindi valeat? Diligenter inquiritur & difficillima iura vera luce donantur. p.255

III. Miſcellanea circa nullitatem aut reſciſionem tranſactionis propter varias cauſas. Vbi de errore, falſa cauſa, metu, nouis inſtrumentis. Et ex quibus excludatur. Vbi de ratificatione expreſſa, aut tacita. De obſeruantia. Et an nullitate pendente executio eius peti poſſit. p.268

D. EMA

INDEX LEGVM QVÆ IN HOC VOLVMINE illuſtrantur & explicantur.

Ex Digeſto veteri.

L. 2. §. deinde ex his legibus D. de origine iuris. p.12.n.5
L. nonnunquam 32. §.1. *D. de adoptionib.* p.80. num.57
L. 11. §. ſi reus D. de eo per quem factum erit. p.18. num.52
L. 1. D. de officio procurat. Cæſar. pagin.181. num.69.
§. 2. eiuſd. leg. p.184.n.91
L. 3. D. eod. tit. p.180. n.58
L. 2. D. ſi quis cautionib. pag.19. num.70. & p.215. num.22
L. ſi duo D. ſi quis cautionib. pag. 226. numer.59
L. 2. §. 1. D. de in ius vocando. n.70
L. 1. §. conuentionis D. de pactis. pag. 16. num.20
L. reſcriptum 10. §. 1. *D. de pactis.* p. 254. num.19
L. ſi tibi decem 17. §. *cum poſſeſſor D. de pact.* p.189.n. 34
L. ſi vnus 27. *D. de pact.* p.226.& 227.n.64 & 66. & p.222. n.15
§. pactus ne peteret. p.62. n. 35
§. illud. p.123.n.63
L. tres fratres 35. *D. de pact.* pag.107. numer.20
L. tale pactum 40. *D. de pact. §. qui procurauit.* p.32.n.23
L. fin. D. de pact. p.62.n.35
L. 1. D. de tranſactionib. p.29.n.3
L. 2. D. de tranſact. p.23.n.1
L. 3. D. de tranſact. p.247. n.17. & p.250 num.41
§. cum tranſactio. p.262. n.42
§. fin. p.239. n 4.& p.189.n. 34
L. cum Aquiliana 5. *D. de tranſact.* p.31. num.22
L. de his 6. *D. de tranſact.* pagin.104. & ſeqq.
L. & poſt rem. 7. *D. de tranſact.* §.1. p.47. n.5.& p.65.& ſeqq.
L. cum hi 8. *cum ſuis* §§. *D. de tranſact.* p.95. & ſeqq.
§. modus. p.261.n 43
L. qui cum tutoribus 9. §. *qui per fallaciam D. de tranſact.* p.106. n.12.
L. de re 10. *D. de tranſact.* pagin. 168. & ſeqq.
L. poſt rem 11. *D. de tranſact.* pag. 57. numer.16
L. non eſt ferendus 12. *D. de tranſact.* p.110. & 111. n.46 & 51.
L. nulli 13. *D. de tranſact.* p. 173. & ſeqq.
L. controuerſia 14. *D. de tranſact.* p.245. & ſeqq.
L. pacto 15. *D. de tranſact.* p.214. n.16
L. qui fidem 16. *D. de tranſact.* pag. 254. num.19
L. venditor 17. *D. de tranſact.* pag. 219. n 16
L. quid ergo §. pœna grauior. D. de his qui not. infam. p.10.n.16
L. Athleta in fine, & l ſeq. D. de his qui not. infam. p.118.n.33
L. in actionibus 7. *D. de his qui not. inf.* p.118. num.33
L. procurator 58. *D. de procuratorib.* p 175. num.19
L. mandato 60. *D. de procurat. ibidem* numnum.13
L. procurator 63. *D. de procurat.* pag. 176. & p.188. n.31
L. liberto 31. §. *quamquam D. de negot. geſtis* num.18
L. 1. §. Sed & conſtitutio D. de calumniatorib. p.119.n.39
L. metum 9. *D. quod met. cauſa* pag. 39. numer.24
L. fin. D. de dolo. p.18.n.52
L. ſi ex cauſa 9. §. 2. *D. de minorib.* p.141.& 142. n. 39.& 46.
L. minor 40. *D. de minoribus.* pag. 50. numer.36
L. metus 3. *D. ex quibus cauſ. maior.* p. 39. num.24
L. ſi duo 34. *D. de recept. arbitr.* p.226. & 227. n.64 & 66.
L. tam ex contractibus D. de iudiciis. p.10. num.18

Digitized by Google

L. ſi ſuſpecta §.1. D. de inofficioſo teſtam. pagin. 247. n. 18
L. ſi inſtituta 27. D. de inofficioſo teſtam. p. 18. n. 63
L. ſedet ſi 25. §. item ſi res D. de petitione heredit. p. 189. n. 30
L. ſi quid poſſeſſor 31. § fin D. de pet. her. ibid.
L. eius rei 47. D. de rei vindicat. pag. 235. num. 17
L. quidam Hiberus D. de ſeruitut. ruſticor. p. 4. num. 12
L. ſi non ſortem 26. §. ſi quis quaſi D. de condictione indebiti. p. 267. n. 81
L. cui ſumma D. de condict. indebit. ibidem num. 84
§. 1. p. 30. n. 14
L. eleganter §. 1. D. de condict. indebiti. p. 57. num. 20
§. ſi quis. p. 18. n. 54
L. ſi vrbana 55. D. de condict. indeb. p. 188. num. 19
L. ſi poſt conſtitutum 22. D. de conſtit. pecunia. p. 190. n. 39. & 50
L. 1. §. item ſi res D. depoſiti. pag. 188. numer. 20
L. ſi quis mandatum 45. §. fin. D. mandati. p. 67. num 20
L. ſi hominem 30. D. mandati. pag. 177. numer. 32
L. ex conducto 15. §. ſi vno anno, aliàs, l. ſi vno 16. D. locati. p. 11. n. 22
L. ſi habitatores §. fin. D. locati. pag. 39. num. 24
L. cui res 29. D. de action. empt. pag. 109. num. 38
L. duo 71. D. pro ſocio. p. 16. n. 20
L. ſolent 15. D. de praeſcript. verb. pag. 17. num. 36
L. 1. §. 2. D. de rerum permutat. ibidem numer. 29

Ex Inforciato.

L. tutores 39. §. ab eo D. de adminiſtrat tutor. p. 32. n. 25. & p. 142. n. 51
L. quidam decedens D. de adm. tutor. p. 123. num. 63
L. ſi pupillus 45. D. de adminiſtrat. tut p. 221. num. 8
L. 2. D. de eo qui pro tutore. pag. 187. numer. 8
L. nouiſſime §. 2. D. quod falſo tutore. p. 39. num. 24
L. ex duobus 15. D. de tutel. & rat. diſtr. p. 223. n. 38
L. fideiuſſor 7. D. de fideiuſſor. tutor. p. 67. num. 20
L. curatorem D. de authoris. tutor. p. 143. num. 56
Tit. D. vbi pupill. ali vel educari debeat. p. 72. & ſeqq.
L. ſi ego 26. D. de adquir. heredit. p 182. num. 78
L. per procuratorem 90. D. de adquir. hered. p. 183. num. 70
L. 1. §. 1. D. quemadmod. teſtam. aperiant. p. 105. n. 2. p. 112. n. 55.
L. Diuus D. ad Senat. Conſ. Sylanian. p. 119. num. 37
L. plane 34. §. quod ſi rem D. de legat. 1. p. 109. n. 38
L. ſi à ſubſtituto 45. D. de legat. 1. ibidem.
L. huiuſmodi 84. §. qui ſeruum D. de legat. 1. ibid.
L. ſi quis inquilinos 112. §. 1. D. de legat. 1. p. 106. n. 13
L. ab omnibus 104. D. de legat. 1. p. 221. num. 5
L. filius familias §. cum pater D. de legat. 1. p. 153. n. 44 & p. 155. n. 55.
L. vnam ex familia §. ſed ſi vno D. de legat. 2. p. 153. n 45. & p. 155. n. 57
L. cum quis 37. §. ruptura D. de legat. 3. p. 17. n. 42
L. 3. §. nunc de effectu D. de liberat. legata ibid & p. 222. & ſeq. n. 29. & 31
L. quod mihi D. de liberat. legata. ibidem.
L. ſi quis reum 5. D. de liberat. legata p. 66. num. 9
L. cum heres 24. D. de liberat. legata p. 106. num. 13.
L. pecunia ſortem D. de alimentis vel cibar. legat. p. 96. n. 4
L. Iauolenus, aliàs l. eum qui D. de annuis legat. ibid. n. 9.
L. ſi heres 3. §. ſed ſi is D. ad legem falcid. p. 186. n. 2
L. 3. §. item ſi ipſe D. ſi cui plus quam per legem falcid. p. 107. n. 16
L. cum hereditas D. ad Senat. Conſ. Trebell. p. 149. n. 9
L. vbi pure §. fin. D. ad Senat. Conſ. Trebel. ibid. n. 10
L. ante reſtitutam D. ad Senat. Conſ. Trebel. ibid. n. 13
L. Lucius 78. § fin. D. ad Senat. Conſult. Trebell. p. 110. n. 47. & p. 113. n. 58
§. heres. p. 159. n. 15
L. debitor §. 1. D. ad Sen. Conſ. Treb. p. 240. num. 6
L. liberto 26. D. de bonis libertor. pag. 138. num. 15

Digitized by Google

Index Legum.

Ex Digeſto nouo.

L. cum poſtularem 44. *D. de damno infecto* p.4.n.14
*L.*4. §.1. *D. de manumiſſionibus. pag.* 85. *num.*5
L. ergo 4. §.1. *D. de fideicommiſſar. libertatib.* p.56. n.5
L. inter 38. *D. de donat. cauſa mort.* p.98. *num.*24
L. qua ratione 9. §. *nihil D. de adquirendo rer. dominio.* p.176 n.30
L. qui abſenti 38. *D. de adq. poſſeſſ.* p.182.n.76
L. dolo 8. *D. de doli mali & met. except.* p.17. *num.*42
L. Iulianus §.1. *D. de doli mali & met. except.* p.101. n 43
*L.*4. §. *fin. D. de doli mali & met. except.* p.168. *num.*9
L. apud Celſum § *ſi quis non tutor D. de doli mali & met. except.* p 186.n.8
L. apud Labeonem §. *item quaeritur &* §. *Labeo D. de doli mali & met. except.* p.254.n.19
L. à Diuo Pio §. *ſi pignora D. de re iudicata.* p.267.n.85
L. ex ſextante §. *Latinus Largus D. de except. rei iudicata.* p.233 n 7
L. ſi mater 11. *D. de except. rei iudicatæ.* p.106. *num.*13
L. exceptiones 9. *D. de except.* p.56.n.7
L. qui Romæ §. *duo fratres D. de verb. obligat.* p.255.n.21
L. ſi ſtipulatus 15. §. *ſi ex duobus D. de fideiuſſor.* pag.31.n.18
L. ſi rem aliquam 71. §.1. *D. de nouationib.* pagin.221.n.13. & p.227.n.67
L. filia 88. *D. de ſolutionib.* p.188.n.18
L. Stichum 95. §. *quod vulgo D. de ſolutionib.* p.56.n.7. & p.97.n.13
L pupilli 96. §.1. *D. de ſolutionib.* p.24.n.7
L. ex duobus 18. *D. de duobus reis.* p.211.n.7
L. fin D. de duobus reis. ibid.n.3
L. an inutilis 8. § *fin. D. de acceptilat.* p13.n 15
L. 1. *D. de termino moto.* p.10 n.16
L. de ætate 11. §. *ex cauſa D. de interrogator. actionib.* p.107.n.15
L. 1. §. *accuſationem D. ad Senat. Conſ. Turpillian.* p.121.n.51
L. quæſitum 5. *D. ad Turpil.* ibid.n.52
L ſi fœmina D. ad Turpil. ibid.n.51
L. Lucius D. ad Turpil. ibid.n.53
L. cum fundum D. de vi & vi armata. p.182. *num.*77
L. ordine decurionum 15. *D. ad municipal.* p.10. *num.*16
L. ad tempus 5. *D. de decurionib.* ibid.
L. ſi curator 5. *D. de iure fiſci.* p.180.num.63. & p.184.n.92
L. à ſententia 5. §. 3. & 4. *D. de appellat.* p.247 *num.*18
L. ſi quis ſeparatim §. *quod reſcriptum D. de appellat.* p.61. n.21
L. cum in vna 17. *D. de appellat. pag.*143. *num.*56
L. tranſacta 229. & *l. ſeq. D. de verbor. ſignificat.* p.9. n.10
L. qui cum alio D. de Regul. iur. p.187 n.15
L. nemo alieno 123. *D. de Regul. iur.* p.184. *num.*89

Ex Codice Iuſtinianeo.

*L.*1. *C. de pactis.* p.258.n 7
L. ſi actionem C. de pactis. p.197. n.36. & p.198.n.46
*L.*1. *C. de tranſactionib.* p.224.n.42
*L.*2. *C. de tranſactionib.* p.37.n.10. & p.267 *num.*84
*L.*6. *C. de tranſactionib.* p.18.n.56 57. & 63
L. ſiue apud acta C. de tranſact. p.17.n.44. & p.25. & ſeqq.
L. ſi pro fundo 33. *C. de tranſact* p.18 n.56. & p.19.n.66
L. tranſactio 38. *C. de tranſactionib.* p.29.n.2
L. cum ea C. de tranſact. p.31.n.20
L. ſi ſuper C. de tranſact. p.32.n.23
L. ſi cauſa cognita 32 *C. de tranſact.* p 50. n.34. & p.56.n.3. & p.58 n.24
L. tranſegere C. de tranſact. p.114 & ſeqq.
L. ſi diuerſa C de tranſact. p.252. & ſeqq.
L. vbi pactum 4. *C. de tranſact.* ibid.n.16.
L. cum proponas 17. *C. de tranſact.* p.254.n.19
L. de fideicommiſſo 11. *C. de tranſact.* p.258. *num.*6
L. nec intentio 23. *C. de tranſact.* p.267.n.84
L. ſiquidem 24. *C. de tranſact.* ibid.
L. fin. C. de tranſact. p 84.n.2
L. debitores 10. *C de pignoribus.* p 4 n 13
L. ſi Poſidonium 4. *C. ex quibus cauſ. infam. irroget.* p.10 n.16
L. contractus C. de fide inſtrumentor. p.15. & 16 n.15. & 20
L. ex arrhali pacto 3. *C. de actionib. empti* p.16.n.20
L. 3. *C. de rerum permutat. ibid.* & p.17. n. 36
*L.*1. *C. de pactis conuent.* p.16.n.20
L. ſi diuiſionem C. familia erciſcundæ. ibid.
*L.*2. *C. de his quæ ſub modo.* p.18.n.51
L. ſuus 3. *C. de repudianda heredit.* p.30.n.15
L. ſi inter patrem 6. *C. de ſolutionib.* p.35. *num.*22
L. minoribus 6. *C. de his quib. vt indignis* p.58.n.26
L. fin. C. de contrario iudicio tutelæ. p.80. *num.*57
L. fin. C. de rebus credit. p.106 n 12
L. cum à matre C. de rei vindicat. p.154.n.52

L. cum

L. cum oportet 6. §.non autem C. de bonis quæ liberis. p.169.n.22
§. fin. ibid.
L. ſororem C. de his quib. vt indign. p.201. num.75
L.3. C. de nouationib. p.209.n.8.& p.221.& ſeqq.
L. eum qui bonis 4.C.arbitrium tutelæ. p.239. n.5.& p.244.n.15
L. odioſas 3. C. de plus petitionib. pag.259. num.17
L. vnic.C de errore calculi. p.267.n.83
L. ſi inter patrem 6. C. de ſolutionib. ibid. num.84
L. intereſt 21.C.de ſolutionib. ibid.
L. poſt diuiſionem C.de furtis. ibid.
L. ſi quando §.1. C. de inofficioſo teſtam. ibid. num.85
§. generaliter. ibid.

Ex Inſtitutionibus.

§. nihil inſt. de rerum diuiſione. pag.176. num.30
§. ſi is qui inſt. de eo cui lebert. cauſa bona addicunt. p.56.n.5

Ex Feudis.

Cap.1. de pace tenenda. p.201.n.87
Cap. in cauſis §. Vaſallis de pace Conſtantia. ibid.

Ex Fragmenti Vlpiani.

Vlp. fragm.tit.19. §.11. p.244.n.12

Ex iure Canonico.

Cap. quemadmodum §. illud de iure iurando. p.123.n.66
Cap.niſi eſſent de prabend. & dignitat. p.128. num.17
Cap. veniens de tranſact. ibid.n.18
Cap. conſtitutus 4.de tranſact. p.130.n.24
Cap.2. de arbitris. p.129.n.20
Cap. fin. de rerum permutat. ibid.
Cap.dilectus de ſimonia. ibid.n.21
Cap. veniens de praſcriptionib. p.230.n.19
Cap. Saluator 13.q.3. p.130.n.31
Cap.1. de litis conteſtatione lib.6. p.19.n.70.& p.214.n.6

Ex iure Regio Hiſpano.

L.22.tit.1.part.7. p.114.& ſeqq.
L.24. tit.13.part.3. p.169.n.22
L.20.tit.22.part.3. p.221.n.11.& p.225.n.55
L.34.tit.14.part.5. p.260.n.28.& p.267.n.86
L.13.tit.5.lib.2.Recop. p.6.n.28
L.4.tit.21.lib.4. Recop. p.38.n.11.& p.55.n.23
L.10.tit.24.lib.8. Recop. p.118.n.30
L.6.tit.19.lib.5. Recop. p.204.n.10
L.2.& 6.d.tit.19. p.205.n.12
L.4.tit.17.lib.4.Recop. p.270.n.17

D.EMA

D. EMANVELIS
ROMAN VALERON
IVRISCONSVLTI HISPANI
DE
TRANSACTIONIBVS
TRACTATVS.

TITVLVS PRIMVS.

Tranſactio quid ſit, Qualiter, & qua forma fiat.

SVMMARIVM PROOEMII.

1. *Tranſactionum materia ſubtilis, vtilis & difficilis eſt.*
2. *Per tranſactionem pax & concordia firmatur inter eos qui in foro contendunt.*
3. *Iudiciorum litiumque incommoda proponuntur, refertúrque eorum deſcriptio inſculpta in Palatio Mediolano.*
4. *Probi viri lites execrantur.*
5. *Litis incertus exitus inter caſus fortuitos enumeratur.*
   Baldi elegans dictum refertur ibid.
6. *Plura de litium incommodis remiſſiuè.*
7. *Minor læſus dicitur, ſi in diuiſione bonorum adiudicentur ei nomina debitorum, pro quibus litigare neceſſe habeat.*
8. *Ad iudices admonitio pro finiendis litibus.*
9. *Iudex ex officio curare debet, ne lites procraſtinentur.*
10. *Lites tranſactionibus concordare quàm ſit vtiliſſimum.*
11. *Vtilior eſt tranſactio, quæ præcludit viam futuræ liti, quàm quæ captam terminat.*
   Baldi ſaluberrimum conſilium adducitur. ibid.
12. L. quidam Hyberus 13. D. de ſeruitut. ruſticor. prædior. *explicatur.*
   Prudentes olim extraiudicialibus interpellationibus dederunt operam. ibid.
13. L. debitores 10. C. de pignoribus.
14. L. cum poſtularem 44. D. de damno infecto.
15. *Antony Fabri conſilium pro litibus vitandis.*
16. *De interpellatione extraiudiciali nonnulla remiſſiuè.*
17. *Interpellatio extraiudicialis, an conſtituat debitorem in mora, vt veniant vſuræ, & eius quod intereſt petitio.*
18. *Interpellatio extraiudicialis interrumpit quandoque præſcriptionem.*
   Præſertim ſi ob potentiam vel reuerentiam aduerſarij aliquis non audeat eum iudicialiter interpellare.
19. *An interrumpat præſcriptionem triennalem ſuper ſalariis famulorum.*
20. *Adminiſtrator qui interpellauit extraiudicialiter debitorem, an liberetur ſi ille interim decoxit.*
21. *Iudici licitum eſt litigantes adhortari ad concordiam.*
   Ad eius officium ſpectat pacem inter ſubditos ponere, ſub pœna priuationis officij.
22. *Poteſt inuitos ad faciendam pacem, & præſtandam inuicem de non offendendo cautionem compellere.*
23. *Neceſſitas tribuit iuriſdictionem non habenti ad vitanda ſcandala.*
24. *Pro bono pacis prohibere iudex poteſt ne quis de domo exeat, aut per portam alterius tranſeat.*
25. *Adhortari, non vi, aut imperio compellere iudex debet partes vt tranſigant.*

26. *Certis caſibus poteſt index compellere ad tranſigendum.*

27. *Carolus V. inuictiſſimus Imperator, cum extra Regnum Caſtellæ migraret, decreuit lites inter Magnates, & Proceres ſuſpendi pro tempore abſentia ſua, & qua ratione id factum exiſtimetur.*

28. L.13.tit.5.lib.2.Recop. *quid diſponat circa compromittendas cauſas dubias quarum certam deciſionem ignorant iudices.*

29. *Aduocati concordiam & tranſactionem adhortentur.*

Reprehenſio in eos qui contra faciunt Petri Bleſenſ. ibid.

Officium aduocati Chriſtiani quod ſit. ibid.

30. *Nullum vitæ genus in quo prudentia maior, certior fides, morum probitas, veritatis aſſertio, quam in aduocatorum munere.*

31. *Aduocatus in cauſa prorſus iniuſta, non poteſt perſuadere tranſactionem.*

32. *Inductus ab aduocato ad tranſigendum doloſè, poteſt tranſactionem impugnare.*

33. *Index non ſuadeat tranſactionem poſtquam ex meritis cauſæ didicerit quis foueat iuſtitiam.*

34. *Tranſactionibus magnopere fauendum eſt.*

35. *Pro ſuſtinenda tranſactione multa permittuntur aliàs non licita.*

36. *Pactum commiſſorium in pignoribus aliàs non licitum interueniente tranſactione ſuſtinetur.*

37. *Tranſactionis fauore multa ſpecialia conſtituta ſunt.*

38. *In dubio iudicandum eſt pro tranſactione.*

39. *Vt ſuſtineatur facienda eſt omnis interpretatio.*

40. *Qui ea nititur fundatam habet intentionem.*

41. *Tranſactionis vinculum fortiſſimum eſt.*

42. *Non minorem habet authoritatem quam res iudicata, & iuſiurandum.*

43. *Statutum quod tranſigi prohibet nullum eſt.*

44. *Iuramentum de non tranſigendo eſt contra bonos mores, & ſic non obligat.*

45. *Statutũ quod tranſigi iubet, aut compromitti in certis cauſis, vel inter certas perſonas, fauorabile eſt, & obligat pupillos & minores.*

46. *In compromiſſo quod fit à minore ex neceſſitate ſtatuti, an debeant interuenire ſolemnitates, ſicut in voluntario remiſſiue.*

47. *Teſtator an poſſit in teſtamento nominare arbitros, qui controuerſias heredum, vel legatariorum dirimant.*

48. *Statutũ an poſſit tollere appellationis effectum ſuſpenſiuum & de vi talis ſtatuti.*

49. *Teſtator an in teſtamento valeat appellationem prohibere.*

Exordium & commendatio materiæ, tranſactionum vtilitas, & litium incommoda proponuntur.

TRANSACTIONVM materiam 1
quam aggredimur ſubtilem eſſe, vtilem, atque difficilem profitentur Barr. *in l.1.C.hoc tit.* Paul. de Caſtro *in Rubrica C.de collationib.* D.Anton.Padilla Meneſes *in Rubr.C.de tranſactionibus num,1. & 3.* Ioann. Sichardus *ad eundem tit. in princip.* & ibi etiam Giſanius. Perrus Auguſtin.Morla *in emporio iuris ciuilis tit. de tranſact.in princip. num.2.* Ægid. Hortenſ. *in libel.de tranſactionib.* ampliſſimam eſſe, & lata egere tractatione inquit Rutger. Rulant. *de commiſſar. lib.6. cp.3. in princip.*

Vtilitas ſanè eius eximia eſt, cum per 2
tranſactionem, & amicabilem litium conuentionem pax & concordia firmetur inter eos qui in foro contendunt, quæ ſemper viris bonis fuit chara, & legibus noſtris merito commendata: ſicut enim Reipublicæ ſalus litium multitudine magnoperè premitur, vt inquit Cicer. *lib.1. de legibus*; ſic ea ſolidè tranſactionibus firmatur, cum lites finiantur.

Qui tranſigit fugit iudiciorum ærumnas, 3
& incommoda, proh quam laborioſa & moleſta. Indicat aurea ſub aſcenſum Palatij Mediolani inſculpta deſcriptio, quò magis litigantibus pateat, quam ſe legiſſe memorat Neuizanis *lib.6. ſylu. nupt.* & referunt Eſtephan. Nathen. *de iuſtitia in litibus vulnerata cap.1.* Oſuald. Hilliger. *in not. ad Donell. lib.17. cap.1. lit.C.* Rebuff. *tom.1. ad leges Galliæ In proœm. gloſ.5. num.* 154. Auguſtin. Barboſa *in paſtorali allegat.79.num.14.* in hæc verba: *In controuerſiis cauſarum capitales inimicitiæ oriuntur, fit amiſſio expenſarum, labor animi exercetur, corpus quotidie fatigatur, multa, & inhoneſta deinde crimina conſequuntur, bona, & vtilia deinde opera poſtponuntur, & qui ſæpe credunt obtinere ſuccumbunt, & ſi obtinent computatis laboribus, & expenſis, nihil adquirunt.* Hæc conſiderans Iſaias exclamat, *non enim in ſempiternum litigabo*: & Eccleſia litium vincula diſſolui precatur; *diſſolue litis vincula, adſtringe pacis fœdera*; Item *ne litis tonor inſones*; & itidem, *extingue flammas litium*; merito, cum nihil profecto litibus deteſtabilius ſit, quibus in foro homines Dæmonum more rixantur, & alter in alterius exitium, atque pernitiem leui

compendix dicitur, Seneca *lib.2. de ira ep.7.*
Inter iſtos, inquit, *quos togatos vides, nulla pax*
eſt: alter in alterius exitium leui compendio
ducitur, nulli niſi ex alterius damno quæſtus eſt.
D. Ambroſius *lib.3. de virginibus: Chriſtus eſt*
pax, in foro lites, Chriſtus iuſtitia eſt, in foro
iniquitas. Chriſtus fides eſt, in foro fraus, at-
que perfidia. Plin. *lib.2. epiſt.3. Nos*, inquit,
qui in foro, & veris litibus terimur, multum
malitiæ quantumuis nolimus addiſcimus. Vnde
curiam à cruore dictam docet Concil. Ro-
man. celebratum ſub Syluestr. *Act.1. ep.16.*
refert D. Solorzano *tom.2. de iure Indiar. lib.*
4. cap 4. num.46.
4 Quapropter probi viri execrantur lites,
iudicialem congreſſum, ſtrepitumque fu-
giunt, ob ancipitem etiam iudiciorum aleam
ſumptus in petendo, & moram temporis,
quod datur iudicatis *l. quod debetur, D. de*
peculio l. etiam D. vt legator ſeu fidei comm.
nom. cau. l. minoribus 6. D. de minoribus, l. il-
lud 7. §.1. D. de tributoria actione cap.1.24.
quæſt.5. & multum vtique lucrari exiſtima-
tur, qui à litibus eximatur *l. idem ſi rei.4. §.*
fin. D de alienat. iudic. mut. cauſa l.1. C. de pa-
ctis l. ſi ea C. de vſuris Alex. *conſ.226. lib.2.* Ro-
land. *conſ.15. num.51. vol.1.* Surd. *conſ.63 nu-*
mero 22. Giurba *deciſ. 33. num. 10.* Auguſt.
Barboſa *vot. 76. num. 109.* litium enim cauſa
multi efficiuntur pauperes, patriam deſe-
runt *Auth. vt diff. iud. in princip. d. l.4 §. fin.* &
tandem dubio, incertoque iudicis placito
ſe committunt, cuius errore vel imprudeṅ-
tia ius partis perire ſolet *l. ſi per impruden-*
5 *tiam D. de euictionib. l. ex maleficiis 4. §. ſi*
quis verſic. iudex D. de obligat. & actionib.
Quare non immerito litis exitum inter ca-
ſus fortuitos enumerant Bald. *in l. quæ for-*
tuitu num.2. C. de pignorat. act. Igneus *in l.*
contractus num.69. D. de Regul. iur. Meneſes
in Rubr. C. de tranſact. num.3. Morla *in empo-*
rio 1. part. tit 4. num.2. Guzman *de euict qu.40.*
num.2. Couarr. *lib.3. var. cap.17. num.10.* &
plures alij per Maſtrill. *de Magiſtrat. lib.2.*
cap.3. num.23. Scaccia *de commerciis quæſt.1.*
§.1. num.137. Gamma *deciſ.285. num.1.* He-
ringius *de fideiuſſoribus cap.26. num.47.* Ho-
dierna *lib.1. controuerſ. cap 37. num.14* & facit
l. ſeruus 13. D. de ſtatu homin. ibi: *fortunæ in-*
dicio l. eos 6. §. ſuper his C. de appellat. ibi *pro*
fortuna cuiuſque ſententia proferatur. Vnde
eleganter admonet Bald. *conſ.218. numero 1.*
lib.3. cum pari contendere anceps eſſe, cum
ſuperiore furioſum, cum inferiore ſordi-
6 dum. Plura de litium incommodis Lipſius
lib.2. polit. cap.10. D. Solorzano, poſt hæc vi-
ſus, *emblem.68.* Petrus Gregor. *lib.2. de Re-*
publica cap.6. Nathen. *de iuſtitia in litibus*
vulnerata cap.1. Mar. Cutell. *in notis politicis*

ad Iacobi leges nota 23. Sola ad *conſtit. Sa-*
baud. l. in præfat. Rebuff. *in regula de ſubro-*
gand. gloſ.1. Lucas de Penna *in l. litibus C. de*
agricol. & cenſit. lib.11. Paul. Montan. *de iure*
tutelar. cap.33. ex num.259. Hieron. Gonça-
lez *ad reg.8. Cancellar. §.7. à num.129.* Ceual-
los *in præfatione ad tom.4. comm. contra comm.*
D. Lara *de vita hominis cap.25. à num.45.*
Morquecho *de diuiſione bonorum lib.1. cap.11.* 7
num.38. qui ex eo ſatis læſum dicit mino-
rem, vt reſtitui contra bonorum diuiſio-
nem poſſit, ſi ei debitorum nomina adiudi-
centur, ad quorum exactionem litigare
neceſſe habeat; conducit D. Lara *d. num.45.* 8
Idcirco omnibus rerum publicarum gu-
bernatoribus, & cauſarum iudicibus, ſum-
mopere cordi, & curæ eſſe debet lites citò,
quam minimo ſumptu, & moleſtia finiri.
Quod paſſim iura clamant *cap. finem litibus*
de dolo & contumacia l. quidam exiſtimaue-
runt D. de rebus creditis l.2. D. de aqua pluuia
arcenda l. ſi ſe §. ait prætor D. de re iudicata l.
quæritur D. de peculio l.1. D. de inofficioſo teſta-
mento l. minor D. de minoribus l.3. §. ſi rem D. de
legat.3. l. terminato C. de fructib. & lit. expenſ.
l. properandum C. de iudiciis l. ſi quis iuſiuran-
dum, C de rebus credit. l.2. C. de re iudicata l. li-
tibus C. de agricol. & cenſit. lib.11. l. vbi pa-
ctum C. de tranſact. Auth. *vt clerici apud pro-*
prios iudices §. fin. collat.6. & authores poli-
tici, & legales ſumme commendant Zipæus
in iudice magiſtrat. lib.2. cap.7. Ænn. Ro-
bert. *lib.2. rer. iudicat. cap.16.* Oſuald. ad Do-
nell. *lib.26. cap.1. lit. N.* Matth. Timp. *in ſpe-*
culo magiſtrat. part.2. ſign.12. Cochier. *in*
theſauro politico lib.2. cap 4. Langlæus *lib.11.*
ſemeſtr. cap.2. Cutell. *ad Iacobi leges nota 23.*
& ad leges Federici nota 20. & de donationi-
bus tom.2. ſpec.23. num.3. Caſſiodor. *lib.1. var.* 9
cap.5. & ſi aliquid ad procraſtinandam litem
fiat, debet iudex ex officio occurrere, nul-
lus enim tam audax inuenitur, qui poſſit
inuitò iudice litem protelare *d. l. properan-*
dam l.12. tit.4. part.3. ibi: *ca ſegun dixeron*
los ſauios, ningun pleyto ſe puede alongar ante
los iuzgadores derecheros y acuciosos, ne ſera ac
moleſta fatigatione litigationes liti cedere,
vel importunitatem actoris redimere com-
pellantur *c. nonnulli 28. in principio de reſcriptis.*
Vtiliſſimum ergo eſt tranſactionibus li- 10
tium vexationes redimere, quoquomodo
tranſigatur, eleganter Petronius *ſatyri con.*
pag.7. plane, inquit, *placet emere, quamuis no-*
ſtrum ſit quod agnoſcimus, & paruo ære recu-
perare potius theſaurum, quam in ambiguam
litem deſcendere Cicero *2. officior.* non modo
liberale eſſe dixit iuri ſuo cedere, ſed &
fructuoſum, propter iudiciorum pericula:
& cauſidicus ille Demoſtenes, *oportet*, in-

quit, *nonnihil cedere ac remittere, ne videa-
mur cupidi litium eſſe.* Hinc, in prouerbium
abiit vtiliorem eſſe malam concordiam,
quam pinguis ſententia Nathen *de iuſtitia
in litibus vulnerata cap.4.* Moila *vbi ſupra
num.3.* & ſatius eſſe partem ſine moleſtia
accipere, quam cum ea de toto periclitari,
vt ex Pindaro & Marquard. Freher. admo-
net Hering. *de fideiuſſoribus cap.20. §.7. nu
mero 2.* Peruerſiſſimum ſane eorum genus
eſt, qui adeo ſunt litibus aſuefacti, vt ma-
lint ſe, vel aduerſarium perdere, quam ad
amicabilem venire concordiam, quos ob-
ſeruare video illud Senecæ *lib.1. de ira: aut
tu me perde, aut ego te,* hæc praua hominum
conditio, & deteſtabilis omnibus viſa eſt.
Iſocrates admonebat Regem ſuum Nico-
clem, vt eas leges ferret, quæ vel nullius
litis haberent ſeminarium, vel exortas con-
trouerſias ſtatim dirimerent. Idemque in
ſuo Areopagito ſummis laudibus priſcos
Athenienſes commendat, quod forum fu-
gerent, nec eo vnquam niſi coacti, & pu-
dore pleni deſcenderent. Plin. *lib.6. cap.22.*
cum Tapobranem inſulam, & Antichto-
num Indiæ gentem feliciſſimam deſcribe-
ret, dixit apud eos neque fora, neque lites
vllas eſſe. Cato Cenſorius forum Roma-
num iuxta comitium muricibus ſiue acutis
lapidibus ſternendum eſſe putauit, ne te-
mere populus ad litigandum accederet, vt
notant Pulueus. *de priuileg. fori fol.64.* Dua-
ren. *in princip. tit. D. de verbor. obligat.* Alex.
ab Alex. *lib.2. dier. genial. cap.12.* Petr. Gre-
gor. *de Republica d.cap.num.9.*

11 Prudentius ſane agunt, qui litem non-
dum motam, præuia tranſactione concor-
dant, vtilior enim tranſactio eſt, quæ futuræ
controuerſiæ viam præcludit, quam quæ
cæptam terminat. Optimum de hac re
conſilium præbet Cicero *pro P. Quintio* his
verbis: *Videndum quamprimum eſt, quam mi-
nima cum moleſtia tota res tranſigatur, ac in-
ciuile eſt hominem ſtatim in ius rapere, cum
res forſan amica compellatione, vel compoſitione
obtineri poſſit.* Æquum quippe, & humanum
eſt, aduerſarium ante iudicium interpella-
re; vt ſi res ſalua eſſe poſſit iudicio non pul-
ſetur, pulchre Bald. *in cap. olim num 2. de pri-
uilegiis* admonet *initio vtendum eſſe verbis, id
eſt, amica conuentione, deinde herbis, id eſt, iu-
ris remediis, tertiò lapidibus, vt vbi non ſufficit
virtutis ingenium, valeat armorum præſidium,*
refert & commendat Math. Eſteph. *lib.1. de
iuriſdict. cap.39.*

12 De hac priuata interpellatione ante iu-
dicium intelligenda ſunt verba illa *tex. in
l. quidam Hiberus 13. D. de ſeruit. ruſticor. qua de
re volo cum Hibero loquaris, ne rem illicitam
faciat,* & ex iis coniicit Cuiac. *lib.18. obſer-
uat. cap.38.* olim prudentes huiuſmodi in-
terpellationibus dediſſe operam, & authori-
tate eorum, idem quod iudicio ſæpe fuiſſe
impetratum. O præclarum Iuriſpruden-
tum officium, ſedare diſcordias! De eadem- 13
que interpellatione intelligendus eſt *text.
in l. debitores 10. de pignoribus* iuxta expoſi-
tionem Donelli & Hotomani, quos ſequitur
Oſuald. Hiliger. *lib.17. comm. cap.1. lit. B.* relu-
ctante licet Cuiacio *lib.1. obſeruat. cap.31.* Et
Imperator repræhendens cuiuſdam factum,
qui nulla præcedente admonitione alium
in ius traxit, ſubiratus dixit, *non protinus
ad litigandum currere debueras in l. ſi manu
miſſori C. de obſeq.* Prius ergo litigantes *pa-
cta conferant, tranſactiones loquantur,* quam
ad iudicium veniant *l. fin. C. de feriis* & facit
*text. in l. eum poſtularem 44. D. de damno infe- 14
cto,* in qua, qui damni infecti cautionem po-
ſtulabat, prius aduerſarium extra iudicium
monuit, quam Prætorem adiret, vt notat ad
eam legem Cuiac. *tract.9. ad Africam.* Vnde
Ant. Fab. *in C. lib.9. tit.22. def.1.* dolens, &
merito, litium diuturnitatem, excogitanſ- 15
que remedia, quibus huic malo mederi
poſſet, primum illud proponit, vt nemo ab
actione antea inciperet, quam aduerſarium 16
interpellaret, an compromittere, aut tranſi-
gere mallet. Alia de hac interpellatione tra-
ctant præter Oſuald. *vbi ſupra & lib.21. cap.
2. lit. I.* & Cuiac. *d. cap.38.* Duaren. *lib.2. diſput.
cap.28.* Ruſard. *in notis ad d. l.13.* Corras *lib.4.
miſcellan. cap.7.* Sarmiente *lib.1. ſelectar. cap.
2. num.9.* Rebuff *in proœm. conſt. Regni ad finem
num.* 157. Miſing. VVltei Balduin. & alij
Scholiaſtes *in §. appellamus inſt. de actionib.*
Lara *de aliment. in §. ſi quis ex his num.216.*
Scobar *de ratiociniis cap.19. num.* 32. apud
quos videbis, an interpellatio iſta vrbani-
tatis & conſilij ſit, vel neceſſitatis. Quid-
quid tamen ſit, habet ſuos effectus, nam
conſtituit debitorem in mora, taliter, quod 17
veniant vſuræ, & eius quod intereſt peti-
tio ex aliquorum ſententia, Gregor. Lupez
*in l.8. tit.1. part.5. gloſ.4. & in l.18. tit.11. ead.
part. gloſ.4.* Maſcard. *de probat. concl.934 n.35.
& concl.171. n.14.* Hector Felicius *de ſocietate
cap.24. à n.8.* Collantes *in pragmat. agricolar.
lib.3. cap.4 num.10.* Petr. Barboſa *in l. mora D.
ſoluto matrimonio part.* 2. *num.* 10. Coſta *de
remed. ſubſidiar. prælud.* 8. *num.6.* qui aſſerit
procedere tantum in his quæ iure actionis,
non quæ officio iudicis peti poſſunt, Botyl-
ler. *de ſucceſſ. cap.1. theoremat.33. à num.1. cum
ſeqq.* Hermoſilla *in d. gloſ.4. l.8. num.2.* vbi
refert contrarium tenentes Mareſcoto *lib.2.
var. reſolut. cap.24. num 4.* Sccacia *de commer-
ciis §.1. quæſt.7. part.2. tit. de culpa depoſitarij
num.43.*

Digitized by Google

*num.*43. Rodriguez *de annuis reditibus lib.* 3. *quæſt.*5. *num.* 31. Auguſtin. Barboſa *ad l.*2. *C.*
18 *depoſiti num.* 2. *&* 3. D.Ioan. del Caſtillo *lib.* 2. *controuerſ. cap.*1. *à num.*59. & interrumpit quandoque præſcriptionem *l.* 30. *tit.* 29. *part.*3 de quo ſenſu vide Rebuff. quem refert late diſputans Guttierrez *de iuramento confirmat.* 3.*part.cap.*1. *à num.*24. Surd. *decif.*5. *à num.*6. Caſanate *conſ.*41. *num.* 65. Balb. *de præſcript.in* 4.*quæſt.*3.*part.*6.*princip.numero* 18. Monter à Cueba *decif.*21. *num.*25. Fontanella *de pactis napt. clauſ.*4 *gloſ.*18.*part.*5. *à numero* 25. Puteus *decif.* 385. *numero* 1. *part.*3. Rota penes Coccin. *decif.* 172. *num.*6. *& decif.*362. *num.* 2. & penes Rubeum *decif.*280. *num.*16. *& dec.*190. *num.* 19. Giurba *obſeruat.* 9. *num.* 19. Iranco *de proteſtat. conſiderat.* 38. Ciriac.*controuerſ.*532. *num.* 55. vbi quod interrumpit, quando potentia, vel reuerentia aduerſarij, non audet quis eum iudicialiter interpellare, quod probat *d.l.*30. in fine ibi: *eſſo miſmo dezimos que deue de ſer guardado, quando aquel que hauia començado a ganar la coſa por tiempo, faeſſe algun ome tan poderoſo, a quien non oſaſe amouer pleyto en Iuizio ſobre*
19 *ella*, & an interrumpat præſcriptionem triennalem ſuper ſalariis famulorum de qua *in l.*9.*tit.*15. *lib.*4. *Recop.* vide Azeued. *in ea lege num.*42. Siluam *de ſalariis familiarium*
20 *quæſt.*5. *num* 7. excuſat etiam adminiſtratorem, ſi vrbane ſe gerens debitorem per modicum tempus expectauit eum interpellãs, ſi poſtea decoxit, de quo vide Scobar *d. cap.*19. *à num* 28. facit *text. in l.tutor* 7. §.1. *D. de adminiſtrat.tut.*ibi: *non quidem præcipiti feſtinatione, ſed nec moratoria cunctatione.*

21 Hinc propter publicam priuatamque quietem licere iudici litigantes ad concordiam hortari affirmant Bart. *in l. furti* §. *qui iuſſu D. de his qui not. infam. num.*2. Bald. *in l. ex ſtipulatione num.*1. *C. de ſentent. & interlocut.* & alii ſtatim referendi, cum ad eius officium expectet pacem inter ſubditos ponere *l.*1.§. *cura carnis verſic. quies quoque D. de officio præfecti l. aquiſſimum D. de vſufructu l. moris D. de panis l. denuntiamus C. de ſacroſanct. Eccleſiis l. illicitas* §. *negotiatores D. de officio præſidis Auth. de mandat. Princip. cap.*3. *coll.*3. Bald. *in D.* §. *quies*, qui notat iudicem ſi rixantes non prohibuerit, poſſe officio priuari, Padilla *in Rubric. C.tde tranſact.num* 4. Azeued. *in l. tit.*2. *lib.*6. *Recop. num.*8. & po-
22 teſt etiam inuitos ad ineundam pacem compellere; & præſtandam inuicem de non offendendo cautionem Iul. Clar. §. *fin. qu.* 47. *num.*7. Franquis *dec.* 359. *part.* 2. Ant. Theſaur. *lib.*4. *quæſt. for. quæſt.*26. *numero* 1. Cancer. 2. *part. var.cap.*11.*num.*50. etiam non
23 ſubditos ſi neceſſitas immineat, quæ tribuit iuriſdictionem non habenti ad vitanda ſcandala, Bobadilla *lib* 2. *politic. cap.*21. *num.*71. *& cap.*17. *à num.*109. *& lib.*2. *cap.*18. *numero* 318. D.Salgado *de Regia protectione par.*1. *cap.*1.*num.*103. *& de ſupplicat. ad ſanctiſſimum part.*4. *cap.*4. *num.*47. Rodriguez *de annuis redit. lib.*2. *quæſt.*22. *num.*60. *cum ſequenti*, Borrell. *de præſt. Reg. Catholici cap.*71.*num.*88. *& in ſumma decif. tit.*43. *num.*20. *& ſeq.* Salçedo *de lege politica lib.*1. *cap.*12. *numero* 31. Poſthio *de manut.obſ.*6 *à num.*24. Auguſt Barboſ. *voto* 97. *num.*102. aliis relatis *Cancer.*3. 24
*part.var.cap.*14.*num.*8. & pro bono pacis poteſt ſi neceſſe ſit prohibere, ne quis de domo exeat, neue per portam alterius tranſeat, ne illius animum quem offendit prouocet, & occaſio ſit rixandi *gloſ. in l. quod iuſſit D. de re indicata*: Vbi Bart. Iaſſ. & alij Didac. Perez *in l.*2. *tit.*4. *lib.*5. *ordinam.gloſ.*1. Verbo *noaina ocaſion.* Boër. *de ſeditioſis* §. *num.*6. Pariſ. de Puteo *de ſindicatu* §. *ſindicatur* 5. *ſub num.*3. Abendano *in cap.* 2. *prætor.* Verbo *parcialidad à num.*12. Muta *ſuper conſuetudine Pan.*33. *num.*4. Maſtrill. *de magiſtr. lib.* 3. *cap* 4. *num.*228. aliis laudatis Garcian. *diſcept.*658. *num.*7.

Adhortari vero, non compellere, aut 25
enixe vi aut imperio ſuadere iudex debet partes quod tranſigant *cap. fin. de tranſact.* ibi: *poteris etiam ad componendum interponere partes tuas Auth. vt litig. iur. collat.*9. verſic. *Quia vero* ibi: *aut cogere tranſactiones l. ex ſtipulatione* 7. *C. de ſentent. & interlocat.* ibi: *pacifici proximis perſonis ſuadendo Præſes prouinciæ*, &c. *gloſ. in cap. fin.* verbo *de compoſitione de probat. gloſ. in l. furti* §. *qui iuſſu D. de his qui not. infam.* Bart. *in d.* §. *qui iuſſu* Bald. *in l. tranſigere oppoſit.*10. *C. de tranſact. in D. l. ex ſtipulatione & in l. cum affirmes C. de liberali cauſa*, Padilla *in Rubr. C. hoc tit. à num.*9. Duenas *reg.*30. Auguſt. Barboſa *in d. cap. fin. num.*8. Morla *in emporio* 1. *part. tit.*4. *in procem. num.*4. Azeued. *in d. l.*1. *num.*16. VVeſembeq. *conſ.*21. *num.*1. Molina *de Hiſp. primog. lib.*4. *cap.*9. *num.* 29. Oſuald. *lib.* 17. *comm. cap.*1. *lit. D.* Menoq. *lib.*2. *de arbitrar. cau.*442. Nathen. *de iuſtitia in litibus vulnerata cap.*4. *num.*1. Maſtrillo *vbi ſupra numero* 284.

Certis tamen caſibus, bene poterit iudex 26
ad tranſigendum, vel compromittendum compellere: vt ſi lis eſſet inter egregias perſonas, ex quarum diſſenſione graue damnum immineret Reipublicæ, vel ſi adeo eſſet dubia, & intricata, quod certa deciſio inueniri non poſſet: vel ſi diu proterue partes litigarent, & graues inter eos inimicitiæ vel ſcandala ſequerentur, Nathen. *vbi ſupra*, Gail. *lib.*2. *de pace publica cap.* 18,

à num.6. vbi refert caſus in quibus partes
ad concordiam compelli poſſunt, Belluga *in*
ſpeculo Princip. rubr. 11. *de propoſit. grauam.*5.
*compendioſe n.*10. Grammatic.*deciſ.*9. Graua-
tius *ad Veſtrium lib.*3. *cap.*1. *num.*12. Paul.
Montano *de tutelis cap.*33. *num.*287. Moli-
na *vbi ſupra num.*30. Auguſt. Barboſa *à nu-
mer.*8. *& in paſtorali allegat.*79. *& in collect.*
*ad cap.*1. 90. *diſtinct.* Padilla *vbi ſupra nume-
ro* 12. Azeued. *num.*17. Mieres *de maiorat.*4.
part. quæſt. 22. *ex num.*21. Boër. *deciſ.*155. *nu-
mero*18. Caldas Pereira *quæſt. forenſ. cap.*23.
*num.*119. Tiber. Decian. *tom.*1. *prax. crimin.*
*cap.*10. *num.*3. Gometius *in regula de non tol-
lendo iure quæſito quæſt.*3. Bellet. *diſquiſit. Cle-
ric. part.*1. *tit. de diſciplina Cleric.* §.15. *nume-
ro* 96. Moneta *de commutat. vltim. cap.*9. *à*
*num.*438. Xammar. *de officio aduocati* 1. *part.*
*quæſt.*8. *num.*19. *&* 20. *& quæſt.*4. Mar. Cu-
tell. *ad Iacobi leges nota* 23. Guzman *de euí-
ctionibus quæſt.*41. *num.*8. Carualho *de vna*
& altera quarta 2. *part. num* 39. Maſtrillo *de*
*magiſtrat. lib.*3. *cap.*4. *num.*98. Ponte *de po-
teſtate Proreg. tit. de prouiſionibus fieri ſolit.*
Rouit *deciſ.*95. *num.*10. Capic. Latro *dec.*192.
*num.*71. rationem pete ex Caſſiodor. *lib.* 1.
*variar. epiſt.*5. ibi: *cogi enim debet, vt ſit quie-
tus, qui ſuo vitio renuit eſſe pacificus, nam &*
*medendi peritus inuitum frequenter ſaluat æ-
grotum.* Quo tendit quod de Carolo V. Im-
peratore inuictiſſimo & potentiſſimo refert
D. Larrea *tom.*2. *allegat.*106 *numero* 37. quod
cum extra regnum migraret, decreuit lites
quæ inter Proceres & Magnates erant, pro
tempore ſuæ abſentiæ ſuſpenderentur,
quod nulla alia ratione factum fuiſſe creden-
dum eſt, niſi propter publicam quietem,
& timendi forſan publici damni cauſa quod
ex diſcordiis Magnatum poſſet in Rempu-
blicam irruere. Recte tamen faciet iudex ſi
Principem prius conſulat, quam tranſigere
in cauſa graui compellat: imo ſic cauetur iu-
28 re noſtro *in l.*13. *tit.*5. *lib.*2. *Recop.* ibi: *y ſi por*
*ventura algun pleyto fuere tan dudoſo e intrin-
cado, que parece que no ſe puede bien determi-
nar la iuſticia, y que ſe deue mandar comprome-
ter. Los dichos Preſidente, y Oydores no lo hagan*
ſin lo conſultar primero con Nos, y Nos embien la
razon del negocio que fuere, con los votos de los
Oydores que lo vbieren viſto, con las cauſas que
les mobieren, para que Nos mandemos lo que ſe
deue hazer.

29 Aduocatos etiam Chriſtianos monitos
velim, vt partes ad concordiam, & tranſ-
actionem adhortentur, & vt factas ſemel
tranſactiones non curent ſine cauſa reſcin-
dere, ne alias incidant in reprehenſionem
Petr. Baſeſenſ. quem refert Laurent. Be-
yerlin. *in theatr. vitæ hum.* Verbo *iudex,*
dicentis. *Officium officialium eſſe hodie iura*
*confundere, lites ſuſcitare, tranſactiones reſ-
cindere, dilationes innectere, ſupprimere verita-
tem, fouere mendacium, quæſtum ſequi, æqui-
tatem vendere, inhiare actionibus, verſutias*
concinuare &c. Vt enim optime aduertit Luc.
Petius *de forma iudicior. lib.*2. *cap. num.*9. *Of-
ficium patroni Deum timentis eſt, vt non per-
mittat clientem ſumptibus & expenſis vexa-
ri.* Nullum ſane (vt mea fert opinio) vitæ 30
genus in quo prudentia maior, certior fi-
des, morum probitas, veritatis aſſertio,
quam in Aduocatorum munere. Abſit vt
Iuris Conſulti alant diſſidia quæ debent ex-
tinguere, & vt ſordidam litigandi artem do-
ceant, qui ſanctiſſimam boni & æqui colunt
& profitentur. Quam ob rem Cicero ma-
gnoperè laudat Seruium Sulpicium, non
tam ob admirabilem, & pene diuinam iu-
ris ſcientiam qua floruit; quàm quod ſem-
per optauerit litium controuerſias tolli. Id 31
tamen ſic facere oportet, cum cauſa ardua
eſt & incertum finem habere poteſt; at ſi
ex vna parte lis iniuſta, & calumnioſa mo-
ueatur, non poterit Aduocatus tuta con-
ſcientia aduerſam partem inducere ad tran-
ſigendum, quod non niſi cum fraude, &
calliditate fit ad extorquendum aliquid in-
iuſtæ litis prætextu, docent D. Thom. & plu-
res Theologi, quos referens ſequitur Xam-
mar. *de officio aduocati part.*2. *quæſt.*8. *nume-
ro* 16. Bonacina *ad* 8. *decalogi, diſput.*10.
*quæſt.*10. *propoſit.*3. *num.*6. Burgos de paz *in*
*proœm. leg. Taur. num.*256. Cacialup. *de offi-
aduocati quæſt.*4. *num.* 5. Nathen. *d. cap.*4.
num. 2. Gutiertez *lib.*1. *practicar. quæſt.*28.
*num.*1. Oſuald. *lib.*18. *comm. cap.*3. *lit. XX.* &
poterit qui doloſe ab aduocato partis aduer- 32
ſæ inductus tranſigit, tranſactionem reſcin-
dere, & ad priſtina iura redire, idque quod
tranſactionis prætextu dedit condicere, Be-
roi. *conſ. fin. num.*34. Petr. *de fidei comm. qu.*8.
*num.*73. Manent. *conſ.*140. *num.*11. Giurba
*obſeruat.*8. *num.*12. tunc enim doloſe, & tur-
piter inita tranſactio iudicatur, ac ſuper re
clara quæ nullius eſt roboris, vt latius infe-
rius proſequemur. Hinc Iaſſ. *in l. ſi conuene-
rit num.*15. *D. de re iudicata* iudicem admo- 33
net, ne poſtquam ex meritis cauſæ didicerit
quæ pars iuſtitiam foueat, tranſactionem
ſuadeat.

Ex his prouenit rectè iure cautum eſſe, 35
& ab interpretibus noſtris ſumme com-
mendatum, vt tranſactionibus earumque
firmitati magnopere faueatur, nec ab eis
propter iuris apices diſcedatur, cum con-
cernant vtilitatem publicam, quæ in ſopien-
dis litibus, & controuerſiis verſatur, vt *in l.*
fratris C. hoc tit. l. poſtquam liti 4. *C. de pactis.*
vnde

vnde Socin. *conſ.60. num.39.* inquit: *quando cõtractus fuerit initus pro pace & concordia inter partes conſeruanda, debet perpetuo obſeruari, neque in eo de apicibus iuris diſputari debet: pro pace enim mala tolleranda ſunt cap.1. 23. quaeſt. 4. cap. hac quippe 3. quaeſt.6. quia pax adeò grande bonum eſt, vt in rebus humanis nihil glorioſius, nihil delectabilius audiri, aut concupiſci poſſideriue ſoleat* &c. Idcirco pro ea
35 conſeruanda multa permittuntur alias non licita, vt ex nonnullis iuribus comprobat Gonzalez *ad reg.8. Cancellar. gloſ.25. num.12.* & fauore eius, atque odio litium pactum
36 legis commiſſoriæ in pignoribus prohibitum (de cuius prohibitione nonnulla dixi *lib. Vnic. animaduerſ. iuris cap.1.*) interueniente tranſactione ſuſtinetur, Craueta *conſ.* 145 *num.19.* Iaſſ. *in l. quamuis 39. in fin. C. hoc tit.* Fulgoſ. *conſ.*168. maximè ſi in ea iudicis authoritas interueniat Ant Faber. *ad C. de pactis pignor. definit.3.* quaſi honeſtus ſit mo-
37 dus quilibet diſcedendi à lite. Et alia multa ſpecialia fauore tranſactionis conſtituta ſunt D. Valençuola *conſ.*133. *num.*106. *& conſ.*175. *num* 9. *&* 34. Sfortia Odd. *in l. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat. quaeſt.*1. *numero* 191. Auguſtin. Barboſa *voto deciſ.*76. *nu-*
38 *mero* 45. & in dubio ei fauendum, & pro validitate tranſactionis iudicandum, Gregor. XV. *deciſ.*286. *num* 11. Fontanella *deciſ.*45. *num.*11. Cutell. *de donat tom 2. ſpecie* 23. *numero* 3. Decian. *conſ.*83. *num.* 60. Honded. *conſ.*34. *num.*69. *&* 70. *vol.*2. Valencuela *conſ.* 175. *num.*9. *&* 32. Rota apud Clem. Merlin. *deciſ.*625. *num.*20. *& deciſ.*854. *num.*18. Ci-
39 riac. *controuerſ.*129. *num.*34. & vt ſuſtineatur facienda omnis interpretatio, Surd. *conſ.*451. *num.* 27. *&* 30. Franquis *deciſ.*159. *num* 6. Cenſal ad Peregrin. poſt addit *deciſ.*11. *nu-*
40 *mero* 5. & qui ea nititur fundatam habet intentionem Surd. & Franq. *vbi prox.* Cenſal. *deciſ.*44. *num.*3. Mercurial. Merlin. *poſt tra-*
41 *ctat. de pignorib. deciſ.*123. *num.*1. idem Surd. *conſ.*451. *num.*18. & tranſactionis vinculum fortiſſimum dicit Ant. Fab. *in d. tit. ſi aduerſus tranſact. definit.*1. *in not. num.*10. odio li-
42 tium & fauore retinendæ concordiæ. Nec minorem authoritatem obtinet, quam res iudicata *l. non minorem C. hoc tit.* & iuſiurandum *l.*2. *l. admonendi D. de iureiurando* & de ea dixit Bald. *in l. ſi non ſortem §. adeo in fine D. de condict. indebiti*, & cum eo Mantica *de tacit. & ambig. lib.*26. *tit.*2. *num.*6. *quod ſicut aqua extinguit ignem, ita tranſactio extinguit litem.*
43 Quapropter ſtatutum quod tranſigi prohibet nullius eſt momenti, tanquam bono publico & quieti ciuium aduerſum, Socin. *conſ.*32. *num.*10. *vol.*3. Cacialup *de tranſact. quaeſt.*22. qui etiam *quaeſt.*23. tradit iuramentum de non tranſigendo eſſe contra bonos mores, ac proinde non obligatorium Celſ. Bargal. *de dolo lib.*3. *cap.*4. *num.*82. Morla *d. tit.*4. *num.*4. Padilla *in Rubr. C. hoc tit. num.*3. Borrell. *de magiſtrat. lib.*2. *cap.*7. *num.*37. Gutierrez *de iuram. conſ.* 3. *part. cap.* 3. *numero* 10. 44

Econtra vero ſtatutum quod tranſigi iubet, aut compromitti in certis caſibus, aut perſonis, vt inter affines, cenſetur fauorabile, & ſuſtinetur, obligatque cuiuſcumque generis perſonas, pupillos etiam, & minores ex quo neuter lædi dicitur, cum ſit æquale tam actori quam reo, Ponte *deciſ.*33. *num.*22. Maſtrill. *de magiſtrat lib.*3. *cap.*4. *numero* 101. aliis relatis Trentacinq. *lib.*2. *var. reſolut. de iudiciis reſol.*6. *num.*2. Hodierna *lib.*1. *controu. cap.*42. *num.*8. & an in tali compromiſſo quod neceſſitate ſtatuti minor facit, debeant interuenire ſolemnitates aliàs neceſſariæ in voluntario, Borrell. *de compromiſſ. §.*1. *gloſ.*1. *num.*18.19.28. Carpan. *ad ſtat. Mediol. cap.*115. *num.* 3. *part.*1. Ciarlin. *lib.*1. *controuerſ. cap.*10. *num.*2 *&* 3 Cirlac. *controu.* 380. *num.*27. quia ad finiendas lites dirigitur. Et an ſicut ſtatuto poteſt aliquis ad compromittendum in arbitros compelli: poſſit etiam teſtator in teſtamento arbitros nominare, qui controuerſias heredum vel legatariorum dirimant, & an hi iuriſdictionem habeant, & coram eis heredes vel legatarij litigare cogantur, vt ſicut ſtatuto compelli poſſent coram arbitris litigare, ſic vltima voluntate quæ lex eſt (quod his diebus de facto habui) vide Ioan. Bapt. Peruſin. *tract. de arbitris lib.*1. *cap.*9. *& lib.*2. *cap.*18. *num.*1. Peregrin. *de fideicomm art.*11. *num.*12. qui ſi heredes adeant, vel legatarij legata acceptent, non dubitant aſſerere coram arbitris cogendos litigare, quia per talem acceptationem videntur approbaſſe eorum nominationem, & factum dicitur compromiſſum, Milanenſ. *deciſ.*1. *num.*5. qui refert caſum quo teſtator diſpoſuit vt feudi poſſeſſio daretur ei, cui fuerit determinatum per duos Theologos & duos Iuriſconſultos eligendos per Proregem: vide etiam Giurbam *de ſucceſſ. feudor. cap* 118. *§.*2. *gloſ.*12. *num* 90. D. Paz *de tenuta cap.*47. Capic. Latro *deciſ.*122. *numero* 9. conducit quod ſicut ſtatuto diſponi poteſt quod appellatio in certis cauſis non operetur ſuſpenſiuum, ſic vltima voluntate, vt vtrumque probat poſt Lancelot. Gonzales & Garciam D Salgado *de reg. protect.* 2. *part. cap.*13. *num* 277. *&* 282. & de vi ſimilis ſtatuti vide etiam Monter. à Cueba *deciſ.* 80. *numero* 23. Seſſe *tom.*4. *deciſ.*416. *per tot.* 45 46 47 48 49

Hanç

Hanc ergo materiam vtilem, difficilem, & valde practicabilem aggredior, breuitati tamen ſtudens, non vt alij voluminis pompę, ea tantum proſequar, quæ intra tractatus cancellos continentur.

QVÆSTIO I.

Tranſactionis etymon, acceptio, & definitio.

SVMMARIVM.

1. *Tranſactionis verbum à præpoſitione* trans, *& verbo,* actio *compoſitum.*
2. *Etymon tranſactionis explicatur.*
3. *Tranſactio in generali ſignificatione accipitur pro cuiuſcumque negotÿ terminatione.*
4. *Tempus tranſigi pro finiri in multis iuris noſtri locis accipitur.*
5. *Negotium tranſactum quod ſententia finitum* in l. 3. C. de fructib. & lit. expenſ.
6. *Tranſactionis verbo, venit iuſiurandum, eiuſque ſpecimen conſtituit.*
7. *Iuſiurandum eſt remedium finiendarum litium, & perimenda obligationis, producitque exceptionem litu finita.*
8. *Sententia iudicis, & temporis præſcriptio, ſimilitudinem tranſactionis præſe ferunt.*
9. *Præſcriptionis exceptio impedit litis egreſſum ex ſententia Petr. Barboſa.*
10. L. tranſacta 229. cum l. ſeq. D. de verbor. ſignificat. *explicantur.*
11. *In ſenatus Conſultis, & nouis ſanctionibus quid caueri ſoleat, circa trãſacta, finitaue.*
12. *Lex noua ex præteritis nihil innouat, ſed futuris tantum prouidet.*
13. *Tranſactionis ſpecialis ſignificatio.*
14. *Tranſactionis diffinitio.*
15. *Tranſactionis acceptio qualiter in nonnullis iuribus acipiatur.*
16. L. quid ergo 13. §. pœna grauior D. de his qui not. infam. l. ordine Decurionum 16. D. ad municipal. l. ſi Poſidonium 4. C. ex quibus cauſ. infam. irroget. l. ad tempus 5. D. de Decurionib. l. 1. D. de de termino moto *exponuntur.*
17. *Tranſactio operatur tranſlationem rei, iuriſve litigioſi in aduerſarium cum quo tranſigitur.*
18. L. tam ex contractibus 57. D. de iudiciis *explicatur.*
19. *De tranſlatione inſtantia plura remiſſiue.*
20. *Laudatur D. D. Alphonſ. de Olea Authoris Vitricus, primarius Canonum anteceſſor in Pinciana Academia, & Primaria quoque Cæſarei iuris Cathedra ſimul quondam moderator, núncque Granatenſis Cancellaria Fiſcalis.*
21. L. ex conducto 15. §. ſi vno anno, *aliàs* l. ſi vno 16. D. locati *explicatur.*
22. *Remiſſio penſionis anni ſterilis, non obſtat remittenti, ſi ſequentibus annis Vbertas contingat, qua poſſit cum ſterilitate compenſari.*
23. *Remiſſio tributorum facta propter paupertatem, non reuocatur propter pinguiorem fortunam ſuperuenientem.*
24. *Diminutis fructibus anniuerſariis, onus pro rata diminui debet.*
25. *Quid ſi aliquibus annis diminuantur propter ſterilitatem, aliis vero augeantur propter vbertatem?*

TRanſactionis verbum à præpoſitione *trans*, & verbo, *actio* compoſitum 1
eſt, & vt actio latiſſima ſignificatione omnes humanarum actionum ſpecies comprehendit, ſtricta vero, & ſpeciali debiti petitionem in iudicio factam: ſic tranſactio, vel pro cuiuſcumque humanæ actionis confectione, & terminatione ſumitur, vt trãſigere ſit illam cõficere & terminare, & ab ea iam finita ad aliud negotium tranſitum facere, 2
vel proprie & quo ad tractum noſtrum, pro ea cõpoſitione qua dubia actio, & cauſa finitur, & mutua partiũ cõuentione diſſoluitur: quam verbi huius etymologiam acceptionemque aſſignant, Bart. *in l. ſiue apud acta* 22. *C. hoc tit.* Decius Curt. Alciat. *in Rub. D. eod. tit.* Lexicographi verbo *tranſactio* Iaſſ. *in l. naturaliter §. nihil cõmune n. 57. D. de adquir. poſſeſ.* Petr. Rauenn. *ſing.* 713. Cacia Lup. *de tranſactionibus quæſt.* 2. Connan. *lib. 5. comm. cap. 6.* Donel. *in Rubr. C. hoc tit. n.* 2. Oſuald. *libr.* 17. *c* 26. *lit. K.* Duaren. *ad hunc tit. cap* 1. Vlric. Vnnius *ad eundem tit. theſi* 1. *lit. A.* VVeſembeq. *in paratitl. num.* 2. P. Martinus Delrio *ad l. transigere C. hoc tit. num. 6.* Hieron. Aſin. *in Rubr. C. de vſucap. pro emptore num.* 321. Corraſ. *lib. 1. miſcellan. cap. 23. num. 2.* Mantica *de tacit. & ambig. lib. 26. tit. 1. num. 1. & 2.* Reinhard. Bachouius *in pandectas ad hunc tit. cap. 1. num. 2.* Souſa *ad tit. de pactis artic. 4. quæſt. 1. num. 2.* Maranta *de ordine iudic. 4. part. diſt. 14. num. 3.* Azeued. *in l. 4. tit. 21. lib. 4. Recop. num. 4.* Gutierrez *de iuramento comf. 3. part. cap. 2. num. 2.*

Generali illa ſignificatione, qua pro cu- 3
iuſcumque negotij terminatione accipitur, vtitur ſæpe Cicero, communis Latinæ linguæ pater, *in orat. pro Roſcio Comœd. negotium per nuntium tranſigere*, & in orat. pro Sexto Roſcio: *negotium tranſigere*, & 3. in Catilin. *quod facundum primum factum & tranſactum eſt*, & 13. epiſt. 14. *negotium ipſe ſuſcipias, tranſigas,*

ſigas, & 1. de inuentione: *potueritue multi-*
tudo rerum iu eo tranſigi tempore, & 9. in
Verrem: *quod verbo tranſigere poſſim.* Pro-
pterea, quidquid præteritum eſt tranſa-
ctum dixit D. Hieron. *tranſactam adoleſ-*
centiam Caſſiodor. *tranſigere æſtatem* Plin.
vitam tranſigere Salluſt. notant Caluin. Bri-
ton. & Prateius hoc verbo,& ex multis bo-
narum literarum authoribus poſſem, ſi
placeret, obſeruare.
4 Eadem nuncupatione floret in vſu iu-
ris, nam tempus tranſigi dicitur, pro finiri
& labi *in l. arbitrio* 18. § 4. *D. de dolo l. ſi is*
qui §. fin. D. de adquir. rer. dom. l.1. C. qui
admitt ad bonor. poſſ. l. licet 4. *C. de adquir.*
poſſeſſ. l. ſi viuea 3. *C. de præſcript. longi tempor.*
l. & ſi ſeuerior 3. *C. ex quibus cauſ. infam. ir-*
roget. tranſactum negotium, quod ſententia
5 finitum *in l* 3. *C. de fructibus & litium expenſ.*
6 In hac ſignificatione tranſactionis nomi-
ne iuſiurandum venit *in l. eius rei* 46. *D. de*
rei vindicat. l.2. l. admouendi 31. *D. de iure iu-*
rando, & eius ſpecimen conſtituit *l. tutor*
23. § 1. *D. de iure iurando* Reuner. *lib.3. deciſ.1.*
*num.*13. *&* 16. Mantica *tit.1. num.2.* Cephal.
*conſ.*65. *num.*59 *lib.*1. Corraſ. *in l. ſocietatem*
§. arbitrorum num.1. D. pro ſocio & lib.1. miſ-
*cellan. cap.*23. Valencuela *conſ.*175. *num.*35.
Hermoſilla *gloſ.4. l.*10. *tit.* 1. *num.* 371. He-
ringius *de fideiuſſor. cap.*20. §.2. *num.*4. qua-
7 tenus finiendarum quoque litium reme-
dium eſt, & exceptionem litis finitæ produ-
cit perimitque obligationem *l.* 1. §. 4. *D. de*
rebus credit. l. quod ſi deferente 21. *cum l. ſeq.*
*D. de dolo l.*16. *tit.*11. *part.*3. plura de effectu
iuriſiurandi, quoad extinctionem iudicij, &
obligationis proſequitur Heringius *de fide-*
*iuſſorib. cap.*26. §.2. & conuentione partium
ſicut tranſactio nititur *l.2. d. tit.*11. ibi: *por-*
que ſeda y recibe con placer de las partes. Hinc
aptiſſime ad rem Seneca *declamat. lib.*7. *in*
præfat. placet, inquit, *ſibi rē iureiurādo tranſigi.*
8 Sententia quoque iudicis; & temporis
præſcriptio, quatenus controuerſiis finem
imponunt (adeo vt præſcriptionis exceptio-
nem litis ingreſſum impedire exiſtimet Petr.
9 Barboſa *in l. ſicut* 3. *C. de præſcript.* 30. *vel* 40.
*ann. n.*196. inſtar tranſactionis & rei iudicatæ
exceptiones, quas in vim dilatoriæ opponi
poſſe non eſt dubium, vt dicemus *tit.*5. *q.*1.)
10 quandam ſimilitudinem tranſactionis præſe
ferunt *l. tranſacta* 229. *cum l. ſeq. D. de verbor.*
ſignificat. vbi Paul. I C tranſacta finitave intel-
ligenda docet non ſolùm de quibus contro-
uerſia fuit, ſed etiam quæ ſine controuerſia
ſunt poſſeſſa, vt ſunt iudicio terminata, trāſ-
actione compoſita, longioris temporis ſilen-
tio ſopita Cujus legis vt conſtet ſenſus,
quem in vnam & alteram partem immerito
flectunt Cuiac. Hotoman. Donell. & hos ſe-
quutus Gotofred. vbi etiam Gædeus Helfric
Vlric. *ad tit. de tranſact. theſi* 1. Reinhard. Ba-
chou. *in pandectas ad huuc tit. cap.*1 *n.*2. D. Ant.
Richard. *de adquirend. hæredit. cap.*8. *num. fin.*
Forcatul. *dialogo* 46. *n.* 3. Oſuald. *lib.7. com. c.3.*
*lib.*6. ſciendum in edicto quod Adrianus Im-
perator, & plenius Traianus de tacitis fidei-
commiſſis euulgarunt (cuius apud Paulum
tractatio eſt, vt oſtendit inſcriptio *ex lib. ſingu-*
lari de tacitis fideicommiſſis) hanc clauſulam
appoſitā fuiſſe, *trāſacta finitave, rata maneāt;*
vt & in aliis Senatus conſultis nouiſque ſan-
ctionibus, vt in Tertulliano *l.1. §. fin. D. ad*
Tertull. & in cōſtitutione de qua *in l. meminii-* 11
mus 15. *C de legitimis heredib.* ibi: *ſi qui autem*
caſus iam euenerunt, & per iudicialem ſenten-
tiam, vel amicabilem tranſactionem ſopiti ſunt,
nullam ſententiant ex hac lege retractationem,
& in *Nouell.*116. *in fine: hac autem obtinere ſan-*
cimus in cauſis omnibus, quæ nondum iudiciali
ſententia, vel amicabili conuentione ſopitæ ſunt,
vt ſic declarent legiſlatores nihil ex præteri- 12
tis innouare, ſed futuris tantum prouidere
quæ eſt legis virtus *l. leges* 7. *C. de legibus l. cum*
lex D. eod. l. per diuerſas § fin. C. mandati cap.2.
& fin. de conſtit. cap. ſacra 32. *qu.4. l. fin. tit.*14. *p.*
3. Trident. *ſeſſ.*27. *cap.*12.18. *&* 20. cum latè
traditis ab Anguiano *de legibus lib.*5. *per tot.*
Morla *in emporio part.1. tit.1. qu.6.* Borrell. *in*
*ſumm. deciſ. tit. de legibus à n.*47. D. Ioan. del
Caſtillo *lib.4. controuerſ. cap.*56. *n.*88. D. Lar-
rea *deciſ.*11. *per totam*: eam ergo clauſulam
Paulus ita explicuit, vt quæ iudicio termina-
ta, tranſactione compoſita, vel præſcriptione
ſopita fuiſſent ante Senatus conſultum, quo
incapaci relicta fiſcus vindicabat, non poſſet
ipſe retractare, aut vindicare; vtpote ſi ante
Senatus Conſult. incapaci reſtituta fuiſſet
hereditas, vel ab eo diu poſſeſſa, vel ſententia
obtenta, aut tranſactione, & generaliter, quod
ſi eius hæreditatis quæſtio finita ſit, quoquo
modo ad eam non pertineat S. C. hæc vera
& plana illius legis ſententia eſt.
In ſpecialiori autem ſignificatu, qui ad nos 13
pertinet, ſignificat tranſactio rei dubiæ litiſq;
incertæ needum finitæ deciſionem ſeu cō-
poſitionem à litigantibus factam, ſicq; acce-
pta cōſtituit propriiſſimam tranſactionis ſpe-
tiē, qua differt à pacto, iureiurando, ſententia
vel præſcriptione, & à rebus aliter finitis & ter-
minatis. Diffiniturq; *de re dubia conuenta de-* 14
ciſio nō gratuita, quæ verior definitio eſt ex his
quas variè aſſignāt interpretes, Alciat in *Ru-*
br. C. hoc tit. Cuiac. *in paratitl. ad eum, & ad tit.*
de pactis, VVeſembeq. & Bocèr. *ad eund. tit.* vbi
etiā Giſan. & Gilquē. Bachou. *d. c.1.* Vlric. Vn-
nius *d. theſi* 1. *q.*1. *in fine* Parlador. *diff.*44. *n.*3.
Padilla *vbi ſupra n.*17. Hieron. Aſin. *ſupr. n.*322.

Celſ.Bargal.*de dolo lib.3.cap.4.n.29.* Cabreros *de metu lib.2. cap.18. num.1.* Morla *in emporio tit. de tranſactionibus numero 5.*

15 Sunt & aliæ huius verbi acceptiunes in Iure ciuili, non propriè, ſed quaſi per alluſionem vſurpatæ, quod ad aliquorum iurium intelligentiam apprime ſcire conuenit. Nam ab eo quod per tranſactionem dimiſſio vnius iuris, aut rei litigioſæ compenſatur acceptione alterius rei quæ viciſſim datur, ſumpta vocabuli alluſione tranſigi dicitur à iudice cum eo quem condemnat, ſi infamiam quam lex pro admiſſo crimine irrugabat, in aliam pœnam grauem commutaret, vt ſic pœnæ impoſitæ grauitatem cum famæ integritate compenſaret, & ſolitam delicti pœnam non ir-
61 rogans, ſed durius animaduertens, infamiæ pœnam remiſiſſe ac condonaſſe ipſa lex videtur, vt in *l. quid ergo* 13. §. *pœna grauior D. de his qui not. infam.* ibi: *quamuis ſi in pœna non pecuniaria eum onerasſet tranſactum cum eo videretur, l. ordine decurionum* 15. *D. ad municipal.* ibi: *durioribus etenim pœnis affectos ignominia velut tranſacto negotio poſtea liberari l. ſi Poſſidonium* 4. *C. ex quibus cauſ. infam. irroget.* ibi: *quoniam ſententia ſeu veritas cum cæteris damnis tranſigere videtur l. ad tempus* 5. *C. de decurionibus* ibi: *ad tempus autem exulare iuſſos ex crimine leniori, velut tranſacto negotio non eſſe inter infames habendos*; de quorum iurium expoſitione Cuiac. *lib.1. reſponſor. Papin. in d. l.* 15. *& lib.5. quæſtion. eiuſd. in l.8. D. de poſtulando* Duaren. *ad tit. de his qui not. infam. cap.4.* Donell. *lib.18. comm. cap* 8. vbi Oſuald. *lit. dd.* Marquard. Freher. *de infamia cap.7. num.7.* Anton. Faber. *in rationali add.* §. *pœna grauior*, Renhard. Bachouius *in pandect. tit. de his qui not. infamia cap.2. verſ. id tamen notabiliter limitatur*, & cum extra ordinem pro conditione perſonarum animaduertitur tranſigi quoque dicitur *in l.1. D. de termino moto* ibi: *ſed pro conditione admittendũ coercitione tranſi-*
17 *gendum.*

Sic etiam ſicut tranſactio operatur tranſlationem rei, iuriſve litigioſi in eum cum quo tranſigitur *l. eius rei* 47. *D. de rei vindicat.*
18 *l. cum ſolus* 29. *D. de vſucap. pro empt.* (de quo latius inferiùs agendum) ſumpta verbi alluſione, ſumitur pro tranſlatione *in l. tam ex contractibus* 57. *D. de iudiciis* in illis verbis: *Certè ſiquaſi procurator alicuius filius familias iudicium acceperit, mortuo eo, in eum quem defenderit tranſactio, vel iudicati datur.* Quærit in ea lege Vlpian. ſi filius familias procurator ab alio conſtitutus ſit, eumque in iudicio defendens decedat, an pereat inſtantia, & denuo inſtaurari debeat, cum eo qui procuratorem eum conſtituit, vel potius inſtantia ad eum transferatur in eo ſtatu quo tempore mortis erat: & ſi lis nondum finita, ſit tranſactionem, ideſt, tranſlationem inſtantiæ dari reſpondet: ſi vero per ſententiam cauſa finem recepiſſet ante mortem procuratoris, dari in eum quem defendit iudicati actionem, quæ vera illius legis ſententia eſt, de qua Gotofred. *ibid.* Anton Fab. *in iuris prudent.* Pap. *tit.8. princip.6. illat.6.* Hotoman. *lib.7. obſeruat. cap.20.* Cuiac. *in recitat. ad eum text.* Oſuald. *lib.17. comm. cap. fin. lit. K.* qui bene tranſactionem, pro tranſlatione, & proſecutione iudicij accipiendam dicit, vt neceſſe non ſit cum Petro Fabro *lib.1. ſemeſtrium c.12.* reponere trãſlationem. Crebra hæc iudiciorum tranſlatio in iure, à procuratore in dominium, à defuncto in heredem, vel ſucceſſorem, vel ad eum qui in officio ſucceſſit, vt *in l. in cauſa la 2.* §. *ſi ex parte l. qui proprio* 46. *l. poſt litem D. de procurat. l. nihil arbitremur C.* 19
eod. Paul. *lib.5. ſentent. tit.1.* §. *fin.* plura de trãſlatione inſtantiæ, & cæpti iudicij in alium, quando, & in quibus cauſis cõtingat late diſputant Molina *de primog. lib.4 cap.8.* vbi Addent. Peregrin. *de fideicom. art.53. ex n.18.* Petrus Barboſa *in l. ſi conſtante* §. *fin. D ſoluto matrim.* Mar. Muta *deciſ.9. à n.17.* Antonin. Amato *tom.2. var. reſol.86.* idem Peregrin. *de iure fiſci lib.7. tit.1.* Tondut. *de præuent. part.1. c.30.* Carlebal *de iudiciis tom.1. diſp.2. ex num.296.* Hieron. de Leon *lib.2. deciſ.136.* Valac. *conſult.* 160. Poſthio *de manutent. obſeruat.55.* Fuſarius *de ſubſtitutionibus quæſt.620.* Marta *de iuriſdict 4. part. caſu 34. à n.15.* Farmac. *in fragment. lit. I. num.180.* D. Larrea *deciſ.35.* Noalis *de tranſmiſſione caſu* 55. D. Valencuela *conſ.60. ex n 34.* Carpan *ad ſtat. Mediol. tom.1. c.21.* Otalora *de nobilitate 2. part. 3. part. cap.6.* Garcia *eod. tractatu gloſ 40. ex num.10.* D. Ioan. del Caſtillo *lib.2. controuerſ. cap.9.* D. Ioan. de Solorcano *de iure Indiar. tom.2. lib.2. cap.29.* Noguerol *allegat.25. ex num.129.* Ioan. Franciſc. 20
Marcian. *tom.3. diſp. forenſ. cap.15.* & doctiſſimus præceptor noſter vitricus, imo pater alius, nam huic officio & pietate ſucceſſit, vt de Voconio Romano Plinius ſcripſit *lib.2. epiſt.13. ad Priſcum*, Academiæ noſtræ Pintianæ primarius ſacrorum Canonum anteceſſor, & Primariæ quoque quondam Cæſarei iuris Cathedræ ſimul moderator, nunc Granatenſis Cancellariæ meritiſſimus Fiſcalis D. D. Alphonſ. de *Olea* in ſingulari tractatu digno tanti nominis, *de ceſſione iurium & actionum tit.3. quæſt.11. à n.18.*

Sic etiam ſicut per tranſactionem remitti aliquid ſolet reſpectiuè, differtque in eo à pacto donationis cauſa facto *l.1. D. de tranſactionib.* accipi ſolet pro

reſpectiua

reſpectiua remiſſione quæ opponitur gratu-
itæ donationi.
21 Ex qua obſeruatione lucem accipit *tex. in l. ex condacto* 15. *§. ſi vno anno* alias *l. ſi vno* 16. *D. locati* in cuius ſpecie Papinianus docet, quod ſi vno anno fundi Dominus penſionē cōductori remiſerit propter ſterilitatē, & ſequentibus annis contigerit vbertas; nihil obeſſe remiſſionem, ſed poſſe dominum non ſolum ſequentium annorum, ſed illius etiam quam remiſit integram petere penſionem, ea ſcilicer ratione, nam cum remiſſio facta fuerit propter illius anni ſterilitatem, ſi ſequentes ita fertiles apparuerint, quod facta eorum cum ſterili computatione conductor non reperiatur in damno, non eſt cur in eo ſit qui fundum locauit, cum ex ſubſequenti euentu ceſſauerit cauſa remiſſionis, ac perinde vbertas cum ſterilitate compenſari debet.
22 Quæ ſententia veriſſima eſt, probaturque ex *l. ſi qui fandam D. eod. tit. l. licet* 4. *C. locati cap. propter ſterilitatem de locato l.* 23. *tit.* 8. *pars.* 5. & late eam proſequuntur Theſaur. *deciſ.* 108. Caualcan. *deciſ.* 15. *à num* 33. *pars.* 1. Mancin. *de effect. iuram. eff* 228. *n.* 32. Amat. *deciſ.* 126. *num.* 26. Pat. Molina *de iuſtit. & iure diſput.* 495. *num* 16. Gracian. *diſcept.* 195. *numero* 14. Morla *in emporio tit.* 10. *quæſt.* 1. *numero* 18. Petr. Barboſa *in l. diaortio §. fin. numero* 6. *D. ſoluto matrim.* Valaſc. *de iure emphyt. quæſt.* 27. *num.* 44. Mantica *de tacit. & ambig. lib. tit.* 8. *ad fin.* Menchaca *controuerſ. vſufreqaent. cap.* 54. *nam.* 10. Didac. à Brito *in d. cap. propter ſterilitatem à num.* 79. Vbi etiam Auguſtin Barboſa *num.* 18. *& in d. l. licet nam.* 19. Giurba *obſeruat.* 24. *num.* 8. *&* 19. Capic. Latro *deciſ.* 19. *num.* 24. D. Solorcano *de iare Indiar. tom.* 2. *lib.* 1. *cap.* 19. *ex num.* 47. vbi
23 contrarium probat in remiſſione tributorum paupertatis cauſa facta, quæ non reuocatur propter pinguiorem fortunam ſuperuenientem, Ciriac. *controuerſ.* 296. *num.* 17. *&* 18. Lara *de anniuerſariis lib.* 1. *cap.* 15. *à num.* 15. vbi
24 limitans doctrinam, quod diminutis redditibus, aut fructibus fundi anniuerſarij, onus quoque miſſarum diminui debeat, de qua ipſe per totū caput agit; & Guzmā *de euictionib. quæſt.* 30. *num.* 93. Giurba *ad conſuetud. Meſan. cap.* 2. *gloſ.* 12. *p.* 2. *n* 51. Auguſt. Barboſa *in paſtorali alleg.* 83. *n.* 4. Moneta *de commat. vlt. volunt. cap.* 5. *quæſt.* 11. *ex num.* 365. D. Iean del Caſtillo *de alimentis cap.* 3. *num. fin. verſic. ſi vero relictam* D. Franciſc. de Amaia *in l. vnica C. de collat. donatorum à num.* 11. D. Alphonſ. de Olea *acceſſione iurium tit.* 4. *qu.*
25 5. *num.* 28. negat procedere, ſi aliquibus annis propter ſterilitatem diminuantur, aliis augeantur propter vbertatem, quia tunc omnibus annis æqualiter onus anniuerſarij ſine diminutione perſolui debet. Poſt hęc ſubiungit Papinianus, quod etſi fundi dominus qui locauit, donationis verbo, ſterilis anni remiſſionem fecerit, idem reſponderi debet, licet dubitationem moueat, quod donatio non alio reſpectu fiat quam propter meram donantis libertatem *l.* 1. *l. donari* 29. *D. de donat.* atque ideo non debeat prædicta compenſatio admitti in fauorem donantis, qui munificentiam ſuam abſque vlla retributione, aut compenſatione exercere voluit: rationem reddit his verbis: *quaſi non ſit donatio, ſed tranſactio*, id eſt, quod cum proponatur ſterilitatem cauſam dediſſe remiſſioni, credendum non ſit donandi animo factam fuiſſe, quæ non fieret niſi annus fuiſſet ſterilis: ergo parum, aut nihil curandum eſt, quod remittens donationis verbo vſus fuerit qui donandi animum non habuit, nec tam donatio quam tranſactio id eſt, reſpectiua remiſſio facta intelligitur, vt quemadmodum qui per tranſactionem ius quod habet ſic remittit, vt illud aliquo viciſſim dato compenſet, *l. tranſactio C. hoc tit.* ſic penſionem remittens ea conditione remiſiſſe creditur, vt ex vbertate ſequentium annorum ei debeat compenſari.

QVÆSTIO II.

Origo tranſactionis inquiritur.

SVMMARIVM.

1. *Origo cuiaſque rei potiſſimum expectanda.*
2. *Tranſactio iurisgentium eſt.*
3. *Primeao iure, quo omnia communia erant, nulla de dominio, aut vſu rerum erat controuerſia.*
4. *Sine actione nemo poteſt ad iudicium accedere.*
5. *Actiones iaris ciuilis ſunt. Declara vt numero* 9.
   L. 1. §. deinde ex his legibus D. de origine iuris *explicatur ibid. cum ſeqq.*
6. *Tranſactio non niſi de lite dubia & incerta fieri valet.*
7. *Actiones & iadicia iuriſgentiam ſunt.*
8. *Iudiciorum vſus ante ll.* 12. *tab. inaentus.*
9. *Actiones ex iare Ciuili formam & normam receperunt, ab eoque compoſitæ & in ordinem redactæ fuerunt.*
10. *Componere verbum ſignificat collocare, & informare.*
11. *D. Athanaſ. Oteyra & Olano Primarius quondam Cæſarei iuris anteceſſor in Pintiana Academia laudatur.*

Digitized by Google

12. *Tutela iuris ciuilis eſſe dicitur ab informatione, & approbatione.*

13. *Tranſactio intercedente ſtipulatione & Aquiliana acceptilatione ſolet celebrari.*

14. *Stipulatio iuris ciuilis eſt.*

15. L. an inutilis 8. fin. D. de acceptilat. *interpretatur remiſſiue: laudatur D.D. Franciſc. Ramos del Mancano Supremi Indiarum Conſilij Præſes.*

16. *Origo tranſactionis non eſt referenda ad ſpeciem eius quæ fit per Aquilianam acceptilationem.*

17. *Tranſactio referenda ad eas iuris gentium conuentiones de quibus in* l.7. D. de pactis, *& inter contractus innominatos enumeranda.*

1 NOnnihil de origine tranſactionis dicere non erit ab inſtituto alienum, origo enim cuiuſque rei potiſſimum expectanda eſt *l.1. D. de origine iuris*, parum tamen immorabimur.

2 Iuriſgentium eſſe aſſerit Padilla *in Rubr. C. eod. tit. num.* 14. & recte, nam cum eo iure lites eſſe cœperint (adeo inoleuit apud homines litigandi vitium) quibus cauſam præbuit dominiorum diſtinctio, bella, captiuitates, ſeruitutes, & contractus, quæ ab eo iure originem trahunt *l. ex hoc iure* 5. *D. de iuſt. & iure* §. *ius autem gentium, inſt. de iure naturali gentium & ciu.* eodem iure tranſactionem quaſi tanti mali medelam inuentam fuiſſe fatendum eſt, qua homines

3 reducerentur ad concordiam. Primeuo enim iure cum omnia communia forent, nulla de dominio, aut vſu rerum erat controuerſia, quæ poſſet tranſactione ſopiri; poſtquam vero ſibi quiſque præcipuum adſcribi voluit, lites cœperunt & diſcordiæ, vt conſiderat Guillelm. Rouill. *in tractatu de iuſtitia & iniuſt. lib.2. cap.1.* & Seneca *in prouerb.* ibi: *principium diſcordia eſt aliquid ex communi proprium facere*, & ibi: *quietiſſimè viuerent homines in terris, ſi duo verba tollerentur, ſcilicet, meum & tuum, text. in cap.*2.12. *q.*1. ibi: *ſed per iniquitatem alius hoc ſuum eſſe dixit, & alius illud, & ſic inter mortales facta diuiſio eſt.*

4 Sed cum actiones ſine quibus nemo poteſt ad iudicium accedere *l. ſi pupilli* §. *videamus D. de negot. geſtis l. quoties* §. *item ſi temporali l. tutores in princip. D. de adminiſtrat. tutor. l. non omnis* 19. *l. pecuniam* 36. *D. de rebus credit.*

5 iuris ciuilis eſſe dicantur *in l.2.* §. *deinde ex his legibus D. de origine iuris* ibi: *deinde ex his legibus eodem tempore fere, actiones compoſita ſunt, quibus inter ſe homines diſceptarent*, vt ex eo text. docent Bart. *in l. fratera fratre D. de condit. indebiti*, Ant. Faber. *in iuris prudentia tit.1. princip.5. illat.5.* & tranſactio ad iudiciorum exitium, & finem introducta ſit, nec niſi ſuper lite aut iudiciali contro- 6
uerſia fieri poſſit *l.1. D. hoc tit. l. ſi inter patrem 6. C. de ſolut. l. in ſumma D. de condit. indebiti*, dicendum videtur, cum in ordine iuris prius iudicia & actiones fuiſſe quam tranſactiones neceſſe ſit, iuris quoque ciuilis tranſactionem eſſe.

Huic dubio vt ſatisfaciamus, animaduer- 7
tendum eſt actiones, & iudicia iuris gentium eſſe & iudiciorum vſum longe ante 12. 8
tabulas inuentum, perfectiuſque floruiſſe iudicia in Græcorũ Rebuſpublicis, aliiſque aliarum gentium ditionibus, quam in Romana, anguſtis tunc finibus terminata, ac ferme naſcente, poſt mutuatas ab Athenienſibus leges. Ex quo tamen formam & nor- 9
mam habuere ad vſum Romanæ Reipublicæ, eiuſque iure formulas accepere, & ad ordinem redactæ ſunt, ab eo compoſitas eſſe dicitur *in d.* §. *deinde: componere* enim ſignificat collocare, & informare, eoque ſenſu accipitur in eo text. vt & in aliis §§. eiuſdem legis *in* §. *poſtea* §. *ex his auditoribus* & apud 10
Iuſtin. *in* §. *omnes vero populi in proæm inſtit.* ſic verius tenent, eumque text. interpretantur VVlteius *in princip. inſtit. de actionib. numero* 102. Miſinger. *ibid. num.*4. Ant. Pichard. *in Rubr. D. tit. num.*22. Zaſſius *ibid. num.*3, *& in d.* §. *deinde* Corraſ. *lib.6. miſcellan. cap.*16. Giphanius *ad l.*25. *D. de obligat. & act. num.*106. Oſuald. *lib.2. comm. cap.2. lit. B.* & Primarius heu! quondam noſtræ Aca- 11
demiæ anteceſſor eruditiſſimus D.D. Athanaſ. Oteyza & Olano *lib.3. paralipom. & elector iuris ciuilis cap.9. num.7.*

Nec nouum eſt, vt quod multis retro ſeculis ante vrbem conditam iure gentium introductum eſt, ciuili iuri tribuatur, eo quod ab eo formam, diuiſionem, & compoſitionem acceperit. Cuius rei exemplum eſt tutelarũ ius, quod ciuili tribuitur *in l.1. D. de tutelis. & in* §.1. *inſt. eod. tit.* cum conſtet apud pleraſque gentes vetuſtiſſimo antea iure tutores fuiſſe, vt multis bonarum litterarum teſtimoniis eruditè comprobat Paul. Montan. *de iure tutel. cap.6.* ac proinde tutelam ab informatione & approbatione iuris ciuilis dici, affirmant præter Montanum VVlteus *in* §. *fin. inſt. de Atiliano tutore n.*5. *&* 1. *iuris prudent. tit.*25. *n.*1. Hotom. *in d.* §. *fin.* VVeſembeq. *in paratitl. ad tit. D. de tutel. n.*5. Gutierrez *de tutel. part.*1. *num.*17. Oſuald. *lib.2. comm. cap.1. lit. H.*

Sed rurſus illud etiam obiici poteſt, quod trãſactio intercedente ſtipulatione, & Aquiliana acceptilatione ſoleat celebrari *l.2.4.5. 15. l.9.* §. *qui per fallaciam D. hoc tit. l.*3.4.15.32.

&

14 *& 40. C. eod.* ſtipulatio autem & Aquiliana
acceptilatio, quæ etiam verbis contrahitur
6 *l.1.l 8. §.acceptum D.de acceptilationibus §.1.*
inſt. quibus modis tollit. obligatio iuris ciuilis
eſt *§.de conſtitata inſt.de actionib. l.ex hoc iure*
verſic. exceptis D. de iuſt. & iure, vt contra
Forcatull. *Dialogo* 72. ex communi omnium
defendit D. Melchior de Valencia *lib.2. il-*
*luſtr. tractatu 3. cap.1. num.*35. licet vſu &
7 15 approbatione apud omnes gentes recepta *l.*
un in vtilis 8. *§. fin. D. de acceptilat.* cuius
8 ſententiam exponunt D. Valencia *vbi prox.*
*num.*3. Ægid. Hortenſ. *in l.cam Aquiliana* 4.
D. de de tranſactionib. & Hiſpaniæ noſtræ
nitidiſſimum lumen, ſingularis ingenij &
iudicij vir impenſe eruditus D.D. Franciſc.
Ramos del Mancano ſupremi Indiar. Con-
ſilij Præſes *in ſupplici libello ad S. P. Alex.VII.*
9 *ſuper prouiſione Epiſcopatuum Laſitania nu-*
mero 45. ergo tranſactio quoque quæ per
ſtipulationem & Aquilianam acceptilatio-
nem celebratur iuri ciuili referri debet,
cum induat ſtipulationis naturam, pro-
priámque eius contractus actionem pariat.
10 16 Sed facile quiſque huic obiectioni reſ-
pondebit. Nam cum quærimus de origine
tranſactionis in communi, referenda non
eſt origo eius ad ſpeciem illam, quæ in
alium contractum ſe transformat, nam &
eo ſenſu omnes contractus iuriſgentium, ſi
in ſtipulationem & Aquilianam acceptila-
tionem deducantur, propriam naturam &
originem ideo immutare diceremus & iu-
11 ris ciuilis eſſe, quod tamen nemo rectè di-
xerit. Manet ergo tranſactionem genera-
liter ſumptam ad eas iuriſgentium conuen-
17 tiones referendam eſſe, de quibus *in l. iu-*
riſgentium 7. de pactis, & inter innomina-
tos contractus enumerandam, vt ſuo loco
probabimus.

QVÆSTIO III.

Tranſactio an ſit pactum contractus, vel diſtractus?

SVMMARIVM.

1. *An tranſactio ſit pactum, contractus, vel diſtractus per tot.quæſt.inquiritur.*
2. *Pactum appellatur in multis iuribus hic adductis.*
3. *In aliis vero contractus.*
4. *Contractum eſſe negat Arnold. Vinn.*
5. *Affirmant alij.*
6. *Contractum eſſe probatur cum num.ſeqq.*
7. *Pactum nudam nullam producit actionem; tranſactio vero intercedente ſtipulatione actionem ex ſtipalatu, ea non intercedente actionem præſcriptis verbis.*
8. *Contractus eſt conuentio vltro citroque obligans. Diffinitiones aliæ contractus remiſſiue.*
9. *Tranſactio conuentio eſt, & quæ non niſi conſenſu præficitur.*
10. *Conſenſus in tranſactione deliberato magis & pleno iudicio, quam in aliis contractibus interuenire debet.*
Laudatur D.D. Alphonſ.de Oleu ibid.
11. *Tranſactio vltro citroque obligat, ſequuto tamen implemento ex vna parte, adinſtar innominatorum contractuum.*
12. *Tranſactio duplici notu à pacto diſtinguitur.*
13. *Omnis ſpecies do, vel facio, vt facias contractam, facit innominatum; hac verò eſt ſpecies tranſactionis.*
14. *Litigare res facti eſt.*
15. *Reiicitur emendatio Donelli & Cuiacij ad* l.contractus C. de fide inſtrumentot.
16. *Quod tranſactio pactum in pleriſque locis appelletur quo ſenſu accipi poſſit cum ſeq.*
17. *Pactum in generali ſignificatione comprehendit nudum, & non nudum quod interpretes veſtitum appellant.*
18. *Pactum putant plerique genus eſſe, & eius commune nomen pro ſpecie ſumi ſolere, exemplo adoptionis.*
19. *Contra exiſtimat Duaren.*
20. *Expenditur contra Duaren*· l. duo 71. D pro ſocio.
L.ex arrhalipacto 3.C.de actionib. empti.
L.contractus C.de fide inſtrumentor.
L.diuiſionis D.de pactis.
L.3.C.de rer.permutat.
L.1.C.de pactis conuentis.
L.1.§.conuentionis C.de pactis.
21. *Pactum nudum fraſtra appellarent Conſulti, niſi aliud eſſet non nudum.*
22. *Tranſactioni vtrumque ineſſe poteſt, pactam, & contractus ex ſententia Bart.*
23. *Tranſactio ſi in aliquo caſu non valet in vim contractus, poterit in vim pacti ſuſtineri,, tranſactionis nomine non refragante, ex ſententia Bart. qua declaratur.*
24. *Iure Regio Hiſpano ex pacto actio & obligatio oritur. Idemque iure Canonum.*
25. *Naturalibus præceptis nihil magis congruum, quam vt fides promiſſorum ſeruetur, ſiue nudis verbis, ſiue ſolemnibus data ſit.*
26. *Tranſactio, ſiue pactum ſit, ſiue contractus, iure noſtro Regio actionem producit.*

27. *Vera quaſtionis reſolutio ad normam iuris Ciuilis Romanorum.*
28. *In contractibus incertis, factum, aut datio vnius eſt initium obligationis alterius.*
29. L.1. §.2. D. de rerum permutatione *expenditur.*
30. *Tranſactio ſola non producit actionem, niſi diſceſſio à lite reipſa ſequuta ſit.*
31. *Obligatio dicitur perfectio contractus, & ideo ſape cum eo confunditur.*
32. *Quando in tranſactione nondum ſubeſt cauſa qua obligationem producat, ideſt, vnius implementum, ſtat ſola per ſe, & qualiter, num.*34.
33. *Träſigens nō remittit actionem donationis cauſa, ſed vt ſibi aliquid detur, vel fiat.*
34. *Pactum quo ſenſu dicatur tranſactio, & pactum permutationis, aut diuiſionis.*
35. *Explicantur* l.3. C. de rerum permutat, l. diuiſionis 45. D. de pactis l.ſi diuiſionem C.de familiæ erciſc.l.in traditionibus 48. D. de pactis l.ſolent 15. D. de præſcript.verbis.
36. *Contractus non eſt niſi qui vltro citroque obligat.*
37. *Tranſactio non poteſt neque ex parte actionis neque rei actionem producere.*
38. *Actor non antea à lite diſcedere dicitur, quam ſi omnino tutum reddat aduerſarium, & ipſo iure liberatum per acceptilationem.*
39. *Mutiana cautio locum habet in his qua ex teſtamento dependent, non in actu inter viuos.*
40. *Acceptilatio maior & ſpecialior eſt tranſactione, & ex abundanti interponitur.*
41. *Legatum liberationis implere heres cogitur per liberationem.*
42. *Vera decidendi ratio* l.cum quis 37. §. nuptura D.delegat. 3.l.3.§.nunc de effectu l.quod mihi D. de liberat.legata l. dolo 8.D.de doli mali & met.except.*ibid.*
43. *Interpretatur* text. in l.Iulianus 7. §.1. D. de doli except.
44. L. ſiue apud acta 28.C.de tranſact.*explicatur.*
45. *Tranſactio non producit actionem ex parte rei, & quare.*
46. *Negatoria actio in controuerſiis rerum corporalium locum non habet.*
47. *Tranſactio non ideo deſinit eſſe contractus quod actionem non pariat, & quare.*
48. *Exceptio vtilior eſt reo, quam actio, poſtquam habet adiunctum commodum poſſeſſionis.*
49. *Dominium non parit vindicationem Domino eidemque poſſeſſori, ſed non poſſeſſori.*
50. *Lex falcidia, non parit heredi actionem ad quartam deducendam quamuis ipſo iure legata minuat ſi poſſideat; aliàs ſecus.*
51. L.2.C.de his quæ ſuo modo *explicatur.*
52. L.fin.D.de dolo l.1.§.ſi reus D.de eo per quem factum erit.
53. *Vno caſu reus qui tranſegit actionem habet propter tranſactionem, & quis ille ſit.*
54. L.eleganter 23.§. ſi quis D. de condict. indebiti *explicatur.*
55. *Solutum ex cauſa tranſactionis repeti poteſt per condictionem ſine cauſa, ſi quod quis ſoluit, rurſus ſoluere condemnetur.*
56. L.6. & l. ſi profundo 33. C. de tranſact. *expenduntur & interpretantur.*
57. L.6.C.de tranſact.*ſpecialis eſt caſus.*
58. *Querela inofficioſi teſtamenti quodammodo eſt actio iniuriarum, & exheredatio iniuria filij, & indignatio.*
59. *Pater inuito filio exheredato querelam eius nomine inſtituere nequit, ſicut nec iniuriarum actionem.*
60. *Querela non computatur in patrimonio ante litem conteſtatã, vt nec actio iniuriarum.*
61. *Iniuriarum actio ſola diſsimulatione, aut renunciatione aboletur, ſic & querela.*
62. *Iniuriarum actio per pactum ipſo iure tollitur, & qua ratione remiſſiuè.*
63. L.ſi inſtituta 27. D. de inofficioſo teſtamento *expenditur & conciliatur cum* d. l.6.C.de tranſact.
64. *Differentia qua verſatur inter remiſſionem querela per pactum, vel per tranſactionem.*
65. *Querela non praparata non tranſmittitur ad heredes.*
66. L. ſi profundo 33. C. de tranſact.*vera interpretatio.*
67. *Tranſactio diſtractus eſt.*
68. *In iudiciis quaſi contrahitur, non vere contrahitur.*
69. *Tranſactione diſtrahitur quaſi contractus, & per eam iudicium finitur.*
70. *Expenditur* text.in l.2.D. ſi quis cautionib. l. neque impuberes 22. §.1. D. de in ius vocando cap.1.de litis conteſtat lib.6.
71. *Tranſactionis exceptio poteſt opponi in vim dilatoria.*
72. *Cuiuſcumque contractus, aut quaſi reſolutio, diſtractus in vſu iuris dicitur. In idque nonnul la iura expenduntur.*
73. *Contractus & diſtractus ſunt oppoſita.*
74. *Sententia virtus eſt diſtrahere.*
75. *Tranſactio non ideo quod diſtrahat deſinit eſſe contractus, & quare.*
76. *Forma dat eſſe rei.*
77. *Secunda emptio aut pactum nouiſſimum quo prius diſtrahitur, nouus contractus dicitur, & nouum pactum, licet diſtractus ſit.*

78. *Vna*

78. *Vna eademque res diuerſo iure cenſeri poteſt ex diuerſo effectu.*

1 AN tranſactio pactum ſit, contractus,
vel diſtractus, videamus. Huius quæ-
ſtionis reſolutio difficilis redditur propter
varias Iuriſconſultorum locutiones, apud
quos nonnunquam pactum, quandoque
etiam contractus appellatur.

2 Pactum *in l. vt reſponſum* 15. *l. cum proponas*
17. *l. ſub prætextu* 19. *l. ſiue apud acta* 28. *l. ſi
de certa* 31. *l. ſi profundo* 33. *l. tranſactio* 38. *l.
quamuis* 30. *C. hoc tit. l. tranſactum.* 2. *l. pacto* 15.
D. eod. l. 1. §. *conuentionis l. tres fratres* 35. *D. de
pactis l. ſi inſtituta* 27. §. 1. *D. de inofficioſo te-
ſtam. l. in quantitate* 73. D. *ad ad legem falci-
diam l.* 5. *C. de dolo.*

3 Contractus *in l. cum te C. de tranſact. l. ſi do-
nationis C. de his quæ vi l. contractus C. de fide
inſtrum. l.* 1. *C. eod. tit. l. fin.* §. *fin. C. de liti-
gioſis.*

4 Contractum eſſe negat Arn. Vinn. *tract.
de pactis cap.* 8. *num* 6. qui ait toto cœlo erra-
re eos, qui putant tranſactionem contra-
ctum eſſe proprij nominis, cum nec nomen
5 ſit contractus, nec contractus ſpecies. Affir-
mant vero, verum eſſe contractum, Alciat.
in Rubr. C. hoc tit. num. 17. & ibi: Padilla *nu-
mero* 18. Cacialup. *de tranſact. cap.* 4. Rebuff.
in compend. alienat. num. 66. Tiraquell. *de vtro-
que retractu* §. 1. *gloſ.* 14 *num.* 65. *&* §. 8. *gloſ.* 4.
num. 21. *& de iure mariti gloſ.* 5. *num.* 205. Man-
tica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 1. *numero* 9.
Auguſt. Barboſa *in coll. ad cap. contingit* 3. *de
tranſact. num.* 4. *& ad l. contractus C. de fide
inſtrum. num.* 6. Hulric. Vnnius *ad tit. de tranſ-
act. theſi* 1. *lit. D.* Narbona *annall. iur. anno*
25. *quæſt.* 12. *num.* 1. Auendaño *de metu cap.* 18.
num. 11. Gutierrez *de iuram. conf.* 1 *part. cap.* 60.
num. 7. Corraſ. *lib.* 1. *miſcel. cap.* 23. Souſa *ad
tit de pactis artic.* 4. *quæſt.* 1. D. Nicolas de Ca-
ſtro *ad tit. inſt. de empt. & vendit. num.* 135.
Ægid. Hortenſ. *in comm. ad tit. de tranſact.
in princip.*

6 Contractum eſſe probatur. Primo ex eo
7 quod pactum nudũ nullam producit actio-
nem *l. iuris gentium* 7. §. *igitur nuda l. diuiſio-
nis* 45. *D. de pactis* tranſactio autem, vel ex
ſtipulatu actionem parit, ſi per ſtipulatio-
nem celebretur, *l. ſcire.* 6. *C. de contrah. vel
commit. ſtipulat.* vel ſi omiſſa verborum obli-
gatio eſt, actionem præſciptis verbis *l. cum
mota* 6. *l. ſi profundo* 33. *C. hoc tit.* quia inno-
minatus contractus cum ſit (vt ſequenti
cap. dicemus) propriam eius actionem
parit.

8 Secundo, nam contractus conuentio eſt
vltro citroque obligans *l. Labeo* 19. §. *contra-
ctus de verbor. ſignificat.* cui definitioni con-
ueniunt ferè aliæ traditæ à Cuiac. *ad l.* 7. *D.
de pactis*, VVlteio *in princip. inſt. de obligat.
num.* 33. Nicol. Mozz. *de contractibus artic.* 2.
Gœdeo *ad D. l.* 19. Forſtero *de pactis cap.* 4.
tranſactio autem *conuentio* eſt *l.* 1. §. *conuen-* 9
tionis D. de pactis, & quæ non niſi conſenſu
perficitur *l. inter poſitas* 13. *C. hoc. tit.* Bel-
lon. *conſ.* 79. *num.* 1. qui in ea magis delibera- 10
to, & pleno iudicio quam in aliis contracti-
bus interuenire debet, vt doctè notat præ-
ceptor ac D. meus D. Alphõſ. de Olea *de ceſ-
ſione iur. tit.* 2. *quæſt.* 1. *num.* 55. *vltro citroque
obligans*, iure ciuili nonniſi ſequuto imple-
mento ex vna parte *l. ſiue apud acta C. de* 11
trãſact. ad inſtar innominatorum contractuũ
l. 1. verſic. *item ſi emptio D. de rer. permutat. l.
ex placito* 3. *C. hoc tit.* ſequuta autem ſtipu-
latione, vel Aquiliana acceptilatione etiam
vltra rei interuentum ad exemplum nomi-
natorum *l. iuris gentium* 7. *de pactis*, hinc,
obligat vt à lite diſcedatur, illinc, vt pro eo
viciſſim promiſſum detur aut impleatur ſine
quo nulla tranſactio *l.* 1. *D. hoc tit. l. de tranſ-
action.* 38. *C. eod. tit.* vnuſquiſque enim ex
tranſigentibus compendij ſui cauſa paciſci-
tur.

Tertio, nam duo ſunt tranſactionis requi- 12
ſita quæ eam proculdubio à pacto diſcrimi-
nant: lis incerta, ſine qua pactum fieri po-
teſt, non ita tranſactio: & quod aliquid
hinc inde detur, aut retineatur, ad diſtin-
ctionem pacti quod eſt gratuitum, qua du-
plici nota pactum à tranſactione diſcernit
C.S *in l.* 1. *D. de tranſactionib.*

Quarto quia omis ſpecies do, vel facio vt 13
facias contractum facit innominatum *l.* 5. *D.
de præſcriptis verbis.* Hæc autem ſpecies eſt
tranſactionis, reus enim qui conuenitur ac-
cedit ad actorem & cum eo conuenit ſe ali-
quid daturum, vel facturum, vt ille faciat,
id eſt, à lite diſcedat, litigare enim res fa- 14
cti eſt *D. l.* 5. §. *ſed ſi facio*, hisque duobus
poſtremis fundamentis probare contendit
Ægid. Hortenſ. ſupra, contractum eſſe
quamuis cætera deficerent.

Vnde perperam Donell. ad *D. l. contractus* 15
C. de fide inſtrum. inuertit eius text. literam,
& ne tranſactio in ea lege annumeretur
contractibus, *tranſactiones* reponit pro *tranſ-
actionem*, vt fecit quoque Cuiac. *in l.* 1. §. 1. *D.
de contrah. empt.* quorum emendationem
ſententia noſtra refellit, cum ex ea tranſ-
actio contractibus annecti debeat, vt cenſet
etiam contra eos D. Nicol. de Caſtro *D. num.*
135.

Quod autem in pleriſque iuris locis pa- 16
ctum appelletur, eiuſque celebrandæ præfi-
niatur forma per pactum aut per Aquilia-
nam ſtipulationem, nihil obſtat. Poſſet enim 17
reſpon

reſponderi pactum nuncupari veſtitum vt
ita dicam cum interpretibus, quod innomi-
nati contractus naturam aſſumit, pactique
nomen, quod ſtat in generali ſignificatione,
non tantum illud quod nudum dicimus, id
eſt, quod ſtat in puris terminis conuentio-
nis, vt diffinit Bart. *in l. iuris gentium* 7. §. *igi-
tur nuda & §. quinimo numero* 4. *D. de pactis*,
vel quod nullo legis auxilio iuuatur vt
Bald. *in D. §. igitur nuda* comprehendit:
ſed & non nudum, quod conſtituit con-
tractum.

18 Pactum enim plerique putant genus eſſe,
& eius commune nomen pro ſpecie appo-
ni ſolere exemplo adoptionis, Bald. & aliis
DD. *in Rubr. C. de pactis*, Hotoman. *in l. pa-
cta conuenta D. de contrah. empt.* Æguinar.
Varo *de pactis*, Cuiac. *lib.* 11. *obſeruat. cap.* 17.
Morla *in emporio* 1. *part. tit.* 3. *quæſt.* 1. *num.* 3.
Helfric. Vlric. Vnnius ad Treutler. *tit. de
pactis theſi* 1. *quæſt.* 1. Arnold. Vinn. *in com-
mentar. de pactis cap.* 8. *num.* 1. & *cap.* 5. *nu-
mero* 1. *cum ſeqq.* Lǽl. Mancin. *anniuerſar. di-
ſput. centur.* 1. *cap.* 54. *in D. l. iuris gentium §.
ſed cum nuda*; contra vero Duarenus *in l.* 1.
19 *verſic. eſt autem pactio D. de pactis & lib.* 2.
diſputat. cap. 8. qui pacti nomen negat con-
uenire contractui, etiamſi vt genus accipia-
tur. Cui opponunt contrariæ ſententiæ au-
20 thores hæc iuris teſtimonia, *text. in l. duo* 71.
pro ſocio, vbi ſocietatis contractus appellatur
pactum, & quod Arrhale pactum *in l. ex
arrhali pacto* 3. *C. de actionibus empti* contra-
ctus arrhalis dicitur *in l. contractus C. de fide
inſtrument.* pactum etiam diuiſionis, permu-
tationis, aut dotis, quod traditione ſumpſit
effectum, pactum, ſimulque contractus di-
citur *in l. diuiſionis D. de pactis l.* 3. *c. de rerum
permutat. l.* 1. *C. de pactis conuent.* conuen-
tioque, vel pactum generaliter ſumptum
ſub nomine conuentionis ad omnia perti-
net, de quibus alicuius negotij contrahendi
21 cauſa conueniunt, qui inter ſe agunt. *l.* 1. §.
conuentionis D. de pactis, & denique oppo-
nunt, quod fruſtra nudum pactum appel-
larent Conſulti *in l.* 1 & 28. *C. de pactis l.* 1.
C. de pactis conuent. tam ſuper dote l. 7. §. *ſed
cum nuda l. diuiſionis placitum* 47. *C. de pactis
l. ſi tibi* 27. *C. locati*, niſi aliud eſſet non nu-
dum: hoc autem quod aliud eſt præter con-
tractum. Apparet ergo tranſactionem pa-
ctum appellari poſſe, & contractum, quia
pacti nomen generaliter ſumptum ſub ſe
comprehendat tranſactionem ſi hæc inter-
pretum ſententia placet.

22 Hinc Bart. *in l. ſi quis maior num.* 9. *C. hoc
tit.* vtrumque poſſe tranſactioni ineſſe dixit,
pactum ſcilicet, & contractum, indeque in-
fert, quod ſi in vim contractus non poſſit
aliquo caſu ſubſiſtere, valebit in vim pacti
tranſactionis nomine nihil refragante, facit 23
text. in l. inſulam 6. *D. de præſcriptis verbis l.
vbi ita donatur* 27. *D. de donat. cauſa mortis*
& notant eum Iacob. Butrigar. & Anton.
Butr. Abb. *in cap.* 1. *de tranſact. num.* 1. Sali-
cet. *in l. ſi deſerta* 31. *num.* 2. *C. hoc tit.* Alex.
conſ. 42. *num.* 8. *lib.* 1. Couarr. *in cap. Rainald.*
§. 8. *num.* 10. verſic. *ſexto de teſtament.* Gutier-
rez *de iuramento conf.* 2. *part. cap.* 2. *n.* 6. Gar-
giar. *conſ.* 5. *num* 57. *tom.* 2. D. Ioſeph Vella
diſſertat. 47. *num.* 20. niſi conſtat contrahen-
tium voluntas, vt declaret Bald. *in l.* 3. *C. de
repudianda heredit.* Corraſ. *in l. ſi tam angu-
ſti D. de ſeruitut. vrb. num.* 18. & *in l. ſtipulatio*
47. §. *ſi quis ita D. de verbor. colligat num.* 11.
contra vero Cald. Pereira *de empt. & vendit.
cap.* 3. *num.* 14. qui negat poſſe tranſactionem
in vim pacti ſubſiſtere, ſi non valeat vt con-
tractus, de quo tamen longius ediſſerit Man-
tica *de tacit.* & *ambig. lib.* 26. *tit.* 1. *à num.* 26.
ad finem. Vide & Hodiernam *lib.* 1. *controu.* 57.
num. 23.

Cum autem iure noſtro Regio ex pacto 24
actio & obligatio oriatur, inſuper habita
pacti & contractus differentia *ex l.* 2. *tit.* 26.
lib. 5. *Recop.* & ex canonum iure *cap.* 1. & 2.
de pactis cap. 1. verſic. *ſed ex canonum æquita-
te de dolo & contumac.* Bachou. *ad tit. de pa-
ctis cap. de effectu pacti ex iure canonico*, Ar-
nold. Vinn. *in comm. de pactis cap.* 7. *num.* 4.
reprobans Alciat. Cuiac. Conan. Ant. Fab.
qui iure canonum pacta efficaciter obligare
negant, Azeued. & Matienc. *ad d. l.* 2. Car-
leual. *de iudic. tom.* 1. *diſput.* 2. *n.* 1025. Her-
moſilla *ad Rubr. tit.* 1. *part.* 5. *num.* 4. D. Ioann.
del Caſtillo *de alimentis cap.* 22. *n.* 4. Auguſt.
Barboſa *in coll. ad D. cap.* 1. *num.* 6. & *voto de-
ciſiu.* 76. *num.* 17. quod ſummam habet ratio- 25
nem, cum nihil magis præceptis naturali-
bus congruum ſit, quàm vt fides promiſſo-
rum ſeruetur, ſiue nudis verbis, ſiue ſo- 26
lemnibus data ſit. Quomodocumque acci-
piatur tranſactio, & vel pacti, vel contra-
ctus nomine donetur, actionem obligatio-
nemque iure noſtro producet, poteritque
ex ea vltro citroque agi. Vnde in praxi nihil
de huius articuli reſolutione curandum eſt,
quem vt his qui ſcholas agunt vtiles ſimus,
& omnia ad tractatum ſpectantia comple-
ctamur, diſcuſſiſſe ab inſtituto alienum non
videbitur.

Vt autem ex iure ciuili Romanorum hu- 27
ius articuli veriorem reſolutionem depro-
mamus, dicendum eſt, in contractibus in-
certis, qualis eſt tranſactio, vt ſequenti ca- 28
pite dicemus, quamuis conuentio præceſſe-
rit, non antea aliquem teneri dare, vel fa-
cere quod conuenit, quam ſi alter dederit,
vel

Digitized by Google

vel fecerit, factumque & dationem vnius
29 initium obligationi præbere *l.1. §.2. D. de*
rerum permutat. ibi: *permutatio ex re tradita*
initium obligationi præbet alioqui ſi res nondum
tradita ſit nudo conſenſu conſtitui obligationem
dicemus: quod in his duntaxat receptum eſt
quæ nomen ſuum habent: vt in emptione, ven-
30 *ditione, contractione, mandato* In tranſactio-
ne ergo quæ eſt de eo genere contractuum,
non ſtatim conuentio idonea eſt producen-
dæ actioni, donec deciſio à lite reipſa ſequuta
ſit, & ſic factum ſit ex parte actoris quod
fieri conuenit, id eſt à lite diſcedere. Vnde
cum contractus non antea poſſit dici perfe-
ctus, quam ex eo obligatio ſeu actio nata ſit,
31 quia obligatio perfectio eſt contractus, &
ideo ſæpe cum eo confunditur *d. l. labeo l.*
32 *omnem 20. D. de iudiciis*, conſequens eſt, vt
quamdiu in tranſactione nulla adhuc ſubeſt
cauſa, quæ obligationi initium præſtet, id
eſt, nec tu dediſti, nec ego à lite diſceſſi, con-
33 uentio ſola per ſe ſtet, non in terminis nudi
pacti, nec enim actor donationis cauſa litem
remittit quod pactum conſtituit *l.1. D. de*
tranſac. ſed vt ſibi aliquid detur, vel fiat,
quod conſtituit tranſactionem *l. tranſactio*
38. *C. eod. tit.* nec etiam in terminis veri &
perfecti contractus, quia obligationem non-
34 dum produxerit. Quid ergo interim eſt?
Pactum non ſimplex, ſed tranſactionis cau-
ſa factum, & veluti deſignatus contractus,
quia nondum effectum, aut finem attigit
35 contractus. Hoc ergo ſenſu pactum dicitur
in præcitatis iuribus, ſicuti & pactum per-
36 mutationis, aut diuiſionis *l.3. C. de rerum*
permutat. l diuiſionis 45. D de pact. l ſi diui-
ſionem C. familiæ erciſcundæ, & incertus con-
tractus, pactio. aut conuentio *in l. in tradi-*
tionibus 48. D. de pact. l. ſolent 15. D. de præ-
ſcript. verb. ſic eleganter Ægid. Hortenſ.
ſupra.

37 Verum obiicit ipſe, quod ne tranſactio
contractus eſſe poſſit illud impedimento eſt,
quod contractus non eſt niſi qui vltro citro-
38 que obligat, *D. l. labeo*, tranſactio autem
non poteſt, neque ex parte actoris, neque
ex parte rei actionem producere. Non ex
parte actoris, quia cum ipſe vt actionem
præſcriptis habeat, prius ex ſua parte imple-
re compellatur vt diximus, id eſt, à lite di-
ſcedere, diſceſſioque illa conſiſtat in non
39 agendo, vel litigando; non antea dici po-
terit impleuiſſe, quàm ſi omnino reum ſe-
curum reddat, id eſt, ipſo iure liberatum,
puta per acceptilationem, vel Aquilianam
ſtipulationem, qui enim hodie non egit
40 cras agere poteſt vel litigare. Nam quod
quis dicat poſſe creditorem Muciana cau-
tione, vel quod Mucianæ cautionis inſtar
ſit reo cauere ſe numquam acturum: Id lo-
cum habet in his quæ ex teſtamento depen-
dent non in actu inter Viuos, *l Mutiana 7. D.*
de conſit. & demonſtr. niſi ergo acceptilatio-
ne, vel Aquiliana ſtipulatione actor reum
liberet, non videbitur impleuiſſe. Non ta-
men cogendus eſt ille acceptilatione reum
liberare, qui ſimpliciter per tranſactionem
à lite diſcedere promiſit: acceptilatio enim 41
maior, & ſpecialior eſt tranſactione, & quæ
ex abundanti interponitur vt dicitur *in l.6.*
§.1. D. de negot. geſt. Quamuis in teſtamen- 42
tis aliter ſe res habeat, & legatum liberatio-
nis implere heres cogatur per acceptilatio-
nem *l. cum quis 37. §. nuptura D. de legat. 3.*
l.3. §. nunc de effectu l. quod mihi 22. D. de
liberat. legata l. dolo 8. D. de doli mali & met.
except. quorum iurium ea ratio eſt, quod li-
berius defunctorum voluntates, quæ à mera
vnius libertate pendent, interpretamur *l.*
plenum 12. §. Sed ſi pecoris D de vſu & habi- 43
tat. quod ſecus eſt in contractibus excepto
eo caſu quem Vlp. tractat *in l. Iulianus 7. §.*
1. D. de doli except. Vbi ex Iuliano ait, quod
ſi quis eius quem ſuum creditorem putabat
iuſſu pecuniam creditori eius promiſerit,
eum non tantum exceptione doli tueri ſe
poſſe ſi conueniatur, ſed & agere, vt ſtipu-
lator acceptam faciat ſtipulationem. Hoc
enim caſu id repetitur quod datum eſt, cum
ſtipulatio indebita non aliter reſtitui poſ-
ſit, quam per acceptilationem. Quam ob 44
rem *in l ſiue apud 28. C. de tranſact.* tranſa-
ſactio dicitur pactum, & ex eo non potuiſſe
naſci actionem, quia actor reum non libe-
rauit nec ex parte ſua ſatisfecit, ex quo pen-
debat adhuc rei vindicatio. Non etiam ex 45
parte rei actio naſcitur, tum, quia in toto iu-
re non reperies reo actionem ex tranſactio-
ne accommodari: tum etiam, quia nulla ei
actione opus, qua in id debebat experiri, vt
actorem cogeret à lite diſcedere, vel vt ei
ſolueret quanti ſua intereſſet, id autem con-
ſequitur per exceptionem quam aduerſus
agentem proponat. Et ſi vlla ei hoc caſu 46
actio eſſet neceſſaria, hanc negatoriam de-
que iure alieno eſſe oporteret, ſcilicet, cre-
ditori non deberi id quod ille intenderet,
aut non eſſe illi ius petendi id de quo in-
ter eos tranſactum eſſet, quod actionum ge-
nus in controuerſiis rerum corporalium lo-
cum non habet *§. æque ſi agat inſt. de actio-*
nibus.

Hæc Hortenſ. quibus & ille ſatisfacit di- 47
cendo, non ideo tranſactionem contractum
non eſſe quod actionem non pariat, niſi cre-
ditor paruerit tranſactioni ex parte ſua, imo
hoc habere cum cæteris innominatis con-
tractibus commune. Quod autem hoc im-

plementum, id eſt, diſceſſio à lite eius na-
turæ ſit, cui plenè ſatisfieri in vita actoris
non poſſit, niſi acceptilatione, aut Aquilia-
na ſtipulatione interueniente, non eſt vi-
tium tranſactionis, ſed rei de qua agitur, aut
potius creditoris qui non eo modo implet,
48 quo poſſit actionem habere. Idemque pro-
cedit ex parte rei, cui etiam tantundem
exceptio præſtat, quam præſtaret actio, imo
& commodior eſt exceptio poſtquam ad-
iunctum habet commodum poſſeſſionis §.
retinendæ inſt. de interdict. poſſeſſori enim
49 ſufficit quod poſſideat, nec actione opus ha-
bet, exemplo dominij, quod non parit vin-
50 dicationem domino eidemque poſſeſſori,
ſed non poſſeſſoris & legis falcidiæ, quæ nec
parit heredi de quarta deducenda, quamuis
ea ipſo iure legata minuat, quia heres poſ-
ſeſſor eſt rerum hereditariarum l. Plautius
49. l. in quantitate 73. §. vltim. D. ad l. falcid.
l. ſi ſeruus 108. §. Sthicum D. delegat. 1. quod
ſi non poſſideat ſtatim datur ei in rem actio
51 l. lineam 26. D. ad l. falcidiam. Eadem ratione
qua in l. 2. C. de his quæ ſub modo non datur
petitio fideicommiſſi ei, à quo debitum exi-
gere heres vetitus eſt, iſve qui legatum
vel fideicommiſſum eo onere recepit: ſed
tantum exceptio, quamuis regulariter detur
omnibus aliis qui non poſſident. Eodem-
52 que pertinent l. fin. de dolo l. 1. §. ſi reus D.
de eo per quem factum erit, vno demum caſu,
53 inquit Hortens. reum qui tranſactioni pa-
ruerit actionem habere poſſe, ſcilicet quan-
do non habita ratione ſuæ exceptionis, aut
quia eam non oppoſuerit, condemnatus eſt:
nam ſtatur rei iudicatæ propter eius au-
thoritatem quamuis condemnatio iniqua
ſit l. ſi patronus 12. §. ſi quis cum eſſet D. de bon.
libertor. ſed condemnatus repetitionem ha-
54 bet eius quod per tranſactionem dedit l.
eleganter 23. §. ſi quis D. de condict. indebiti.
Cæterum hæc actio repetitiove ex tranſa-
ctione non eſt, imo ei contraria quatenus
eam deſtruit & reſcindit, ſed ita datur quaſi
ob cauſam id eſt tranſactionem datum cauſa
55 non ſequuta repetat reus quod dedit l. 5. §. 1.
D. de præſcript. verb. vt enim docet Vlp. in
d. §. ſi quis, non videtur cauſa ſequuta cum
tranſactioni non ſtetur, & ſic per condictio-
nem ſine cauſa repeti poteſt ſolutum ex
cauſa tranſactionis, ſi illud quod quis ſoluit
condemnatus fuerit rurſus ſoluere, Gracian.
diſcept. 417. n. 38. & 29.
56 Verùm aduerſantur traditæ reſolutioni
duo iura, quibus probatur etiam citra ſtipu-
lationem & acceptilationem Aquilianam, ex
tranſactione actionem præſcriptis verbis
57 competere: hæc ſunt l. 6. & l. ſi profundo 33. C.
de tranſact. Sed rectè Ægid. Hortenſ. atque
ſubtiliter ait, caſum eſſe ſpecialem in d. l.
cum mota 6. in quo non minus ſine accepti-
latione, quam cum ea actor à lite diſceſſe- 58
rit, extinctaque ſit rei obligatio ipſo iure,
quia agitur de inofficioſi querela, quæ quo-
dammodo iniuriarum actio eſt, exhereda-
tio enim filij iniuria dicitur, & indignatio l.
filius 22. D. de inofficioſo teſtam. ideoque in-
uito eo pater querelam inſtituere nequit l. 59
Papin. 8. in princip. D. de inofficioſo teſtam. ſicut
nec iniuriarum actionem l. filius 9. D. de obli-
gat. & act. & non computatur in patrimo-
nio ante litem conteſtatam l. 1. §. ſed ſi puta 60
D. ſi quid in fraud. patroni, vt nec actio iniu-
riarum l. iniuriarum 13. & 28. D. de iudiciis l.
pænale 32. D. ad legem falcid. quia querela
notam potius exhereditationis, quam he-
reditatis vindicat, & quemadmodum iniu-
riarum actio ſola diſſimulatione aut renun-
ciatione aboletur l. non ſolum 11. §. 1. D. de in- 61
iuriis, ita & querela d. l. Papinianus §. ſi quis
poſt rem l. 1. C. de in integr. reſtit. Cuiac. lib. 17.
obſeruat. cap. 17. Cum ergo querela velut 62
actio iniuriarum ipſo iure per pactum tolli
poſſit d. l. non ſolum §. 1. l. ſi tibi 17. §. 1. D. de
pact. ex ratione quam ad ea iura tradit
Hect. Rich. in Rubr. de verbor. obligat. num. 115.
nec audiatur qui litem dereliquerit, & mul-
to minus eius heres de quo agitur in d. l. 6.
non mirum ſi præſcriptis verbis ex tranſa-
ctione agere poſſit, cum omnino à lite diſ-
ceſſerit & ex ſua parte paruerit, Arnold.
Vinn. de pactis cap. 6. num. 5. Idque ſolum
ſufficit, vt conſtet non eſſe tranſactionis
vitium, quod non ſemper actionem pariat,
ſed rei de qua agitur, ſiquidem vbi ceſſat ex
parte rei defectus implementi, vt hic, actio-
nem producit.
Verum grauiter obſtat huic interpreta- 63
tioni tex. in l. ſi inſtituta 27. D. de inofficioſo
teſtam. vbi Vlp. docet facta ſuper querela
inofficioſi teſtamenti tranſactione, ſi fides ei
ab herede non præſtetur inofficioſi cauſam
integram eſſe, ergo quia tranſactione ſola
non fuit heres liberatus. Pro vera autem
huius legis conciliatione cum d. l. 6. omiſſis
variis traditis ab interpretibus quas in vnum
congeſſit Fachin. lib. 1. controuerſ. cap. 10. di- 64
cendum eſt, quod licet in aliis, vt diximus,
comparetur actio iniuriarum tranſactioni, in
propoſito tamen in eo differunt, quod ſi
per pactum gratuitum querela remiſſa ſit,
nunquam amplius renuncians audiatur d.
l. Papinianus 8. §. ſi quis poſt, quia nullam
poteſt contra pactum gratuitum excuſatio-
nem allegare: non ita ſi per tranſactionem,
quæ ſi ex parte rei non impleatur reſtaura-
ri querela poteſt, ab ipſo tamen qui tranſe-
git d. l. ſi inſtituta non ab herede eius d. l. cum
mota 6.

Digitized by Google

mota 6. ad quem ideo non transfertur in
ſpecie *d. l.6.* quia non fuit à matre qui eam
remiſit reſtaurata, quæ reſtauratio neceſſa-
ria ideo fuit, quia non niſi præparata quæ-
65 rela ad heredem tranſmittitur *l. poſthumus*
6. §. fin. cum l. ſeq. D. de inofficioſo & præpa-
rationis effectus per remiſſionem ceſſauit,
idem enim eſt quærelã nõ inſtituere, ac in ea
non perſeuerare: ſic præter Ægid. Hortenſ.
ea iura conciliat poſt plures ex antiquiori-
bus Padilla *in d. l.6.n.7.* Gilquen. *ibid. num.7.*
Donell. *ibid. & lib.19. cap.6.* vbi Oſuald. Cu-
iac. *in d. l. ſi inſtituta.*
66 Ad text. vero in *d. l. ſi profundo.* Reſpon-
det etiam Hortenſ. dari actionem præſcri-
ptis verbis, non tam ex cauſa tranſactionis,
quam ex permutatione duorum fundorum
quæ ibi tranſactionis cauſa facta eſt: vnius
de quo controuerſia erat, quem reus reti-
net, quaſi ſibi ab actore datum, quia quo-
dammodo faſſus eum fundum actoris eſſe:
alterius, quem pro illo viciſſim reus debet
actori. Nec mirum quod tranſactio excedat
terminos diſceſſionis à lite, & permutatio-
nem recipiat, quod etiam notauit in ea lege
Gothofredus, dicens contractam ibi fuiſſe
permutationem. Hæc ſunt quæ ex ſubti-
liſſimo Ægid. Hortenſio ſumma delecta-
tione delibaui, vt & D. Hieronym. de Oroz
quondam veſpertinæ Canonum cathedræ
noſtræ vniuerſitatis anteceſſur digniſſimus,
nuncque Granatenſis Cancellariæ Audi-
tor *lib. 3. de apicibus iuris ciuilis cap.12.*
67 Sed adhuc veram huius articuli reſolu-
tionem attigiſſe non videmur. Nam quod
nec pactum, nec contractus tranſactio ſit,
ſed potius diſtractus ex eo conſtat. Quod
68 in iudiciis per conteſtationem quaſi contra-
hitur inter partes *l.3. §. idem ſcribit D. de*
peculio multis exornat Velaſc. *axiomat. 132.*
lit. I. Carleual. *de iudic. tom.2. tit.1. diſput.1.*
D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.1. quæſt.*
1. num.24. (non verè contrahitur, vt voluit
Donell. *lib.12. comm. cap.14.* Gædeus *in l.*
litis nomen 36. D. de verbor. ſignificat. quos
69 rectè refellit Oſuald. *d. cap.14. lit. D.*) tranſa-
ctione autem diſtrahitur, & diſſoluitur ille
quaſi contractus, & iudicium extinguitur ac
penitus finitur *l. cauſas 16. C. hoc tit. l. tran-*
ſacta 229. D. de verbor. ſignificat. cap.1. de li-
tis conteſtat. lib.6. Bald. *in Rubr. de tranſact.*
num.6. in decretalibus Roland. *conſ.28. nu-*
mero 14. 15. & 16. vol.4. Mantica *de tacit.*
& ambig. lib.26. tit.1. num.8. Zanger. *de ex-*
cept. part.3. cap.18. num 3. Alex. Ludouiſ. *de-*
ciſ.354. num.7. & 8. Tondut. *de præuent. iu-*
70 *dic.1. part. c.3. n.5* facit optim. *text in l.2. D. ſi*
quis cautionib. ibi: *non exigimus reum iudicio*
ſiſti, ſi negotium propter quod ſiſti promiſit fuerit
tranſactum, l. neque impuberes 22. §.1. D. de
in ius vocando ibi: *qui in ius vocatus eſt duo-*
bus caſibus dimittendus eſt; ſi quis eius perſo-
nam defendat, & ſi dum in ius venitur de re
tranſactum fuerit, & exceptio eius eſt litis
finitæ *D. cap.1.* ibi: *niſi de re iudicata tranſa-*
cta, ſeu finita excipiat litigator, litis conteſta-
tionem non impediat nec retardet, & ideo in 71
vim dilatoriæ opponi poteſt ad impedien-
dum litis ingreſſum, vt ex hoc text. docent
Mantica *de tacit. & ambig. lib.26. tit.1. num.*
8. & tit.7. num.6. 7. 11. & 13. Oſuald. *lib.22.*
comm. cap.8. lit. I. verſic. *niſi ſit exceptio litis*
finitæ, Fontanella *de pact. nupt. clauſ.4. gloſ.*
9. num.212. & gloſſ.10. num.77. part.1. & de-
ciſ.379 num 4.7. & 8. & deciſ.391. num. 15.
Clem. Merlin. *deciſ. Rotæ 17. à num.... & deciſ.*
163. à num.2. D. Molina *de Hiſpan. primogen.*
lib.4. cap.9. num.36. Vbi Add. D. Ioan. del
Caſtillo *de alimentis cap.36. §.2. numero 51.*
Ciarlin. *controuerſ.208. num.42.* D. Valen-
zuela *conſ.175. num.37. & 41.* Ciriac. *tom.1.*
contro. 3. num.61. Carleual. *de iudiciis tom.2.*
tit.2. diſput.6 num.3. cuiuſcumque autem 72
negotij, aut contractus, vel quaſi reſolu-
tio, diſtractus in vſu iuris dicitur, non con-
tractus: ſic diſtrahere ſocietatem *in l. verum*
63. §. fin. D. pro ſocio matrimonium *in l.2. D.*
de diuortiis auth. de nuptiis §. nuptias nego-
tium *in l.4. § id quoque D. de obligat. & act.*
ergo tranſactio diſtractus eſt, non contra-
ctus. Imo hæc vt oppoſita habenda ſunt 73
l.5. C. ſi tutor vel curator non interuen. diſtra-
hit enim controuerſias tranſactio ad exem-
plum ſententiæ *l. non minorem 20. C. hoc tit.*
cuius etiam virtus eſt diſtrahere. Cicero pro 74
Cecinna: *omnia*, inquit, *iudicis aut diſtra-*
hendarũ controuerſiarum, aut puniendorum ma-
leficiorum cauſa reperta eſſe, notant Lexico-
graphi verbo *diſtrahere.*
Sed tamen non ideo quod naturam di- 75
ſtrahendi tranſactio habeat, contractus eſſe
deſinit: diuerſo enim reſpectu, & fine con-
trahendi, & diſtrahendi effectum ſortitur:
reſpectu enim litis quam terminat & reſol-
uit diſtractus eſt; reſpectu verò obligatio-
nis quæ ex tranſactione ſequitur per quam
aliquid hinc inde dari aut retineri conuenit,
vt à lite diſcedatur contractus eſt, & noua
obligatio, ac proinde quoad formam con-
tractus, quoad finem vero diſtractus dici-
tur, nec ideo minus contractus appellari
debet, cum forma det eſſe rei. Sic explicant
Bald. *in l.2. col.7. D. de iure iurando & in Rub.* 76
extra de tranſact. num.10. Alex. *in l. ſiue apud*
acta num.15. C. eod. Mantica *de tacit. & am-*
big. conuent. lib.26. tit.1. num.9. Gracian. *di-*
ſcept. 290. num.12. Forcatulus *Dialogo 46.*
Treutler. *ſelectar. iur. diſput.6. theſi 1. lit. H.*

Cabreros *de metu lib.2. cap.18. num.11.* VVeſembeq. *in paratitl. ad hunc tit. num.2.* non aliter ac ſecunda emptio, vel pactum nouiſſimum quo prius diſtrahitur noua obligatio, nouum pactum, renouatus contractus dicitur, diſtractus licet ſit *l.7. §.adeo D. de pactis l. ab emptione 59. D. eod. tit. l. pacta 72. D. de contrahenda emptione l.27. §. pactus ne peteret D. de pactis*, vt notat Bachouius *ad tit. de pactis cap. de pacto renouatorio eiuſque effe-*
78 *ctu*, VVeſembeq. *d. num.2.* Nec nouum, aut inſolens eſt vnam eandemque rem diuerſo iure cenſeri; ex diuerſo effectu quem ſortitur arg. *text. in l. miles §. pro parte D. de legat.2. l. ſi quid præferendum §. fin. D. de furtis*, Bald. *in l.1. oppoſitione 3. C. de ſeru. fugitiu.* Panormit. *in cap. cum in tua ad finem de decimis*, Menoch. *de recuperanda remed. 1. numero 36.* Tiraquel. *de nobilit. cap. 28. num.13. & de retractu lib.1. §.1. gloſ.18. num.23. & §.8. gloſ.5. num.14.* Giurba *ad conſuet. Meſan. cap.9. gloſ.10. num.5. & 6.* Mongil. *de imputat. quæſt. 37. num.29.* Cancer. *3. part. var. cap.2. num.227.* Ciriac. *contron. 198. numero 17. 19. & 23. & contr. 387. num. 56.* & aptiſſime ad rem Manzius *de contract. ad tit. inſt. quibus modis re contrah. obligat.* verſ. *ſed hæc num.3.*

QVÆSTIO IV.

Tranſactio quinam contractus ſit, nominatuſne, an innominatus? & an in tranſactione, ſit locus pœnitentiæ?

SVMMARIVM.

1. *De contractibus innominatis qui tractent remiſſiue.*
2. *Quibus fundamentis probari poſſe videntur, tranſactionem contractum eſſe nominatum, cum ſeq.*
3. *Innominati contractus certum nomen non habent, ideo incerti & innominati dicti, actioque eorum incerta.*
4. *Tranſactio certum nomen habet, differtque à generali nomine conuentionis.*
5. *In contractibus innominatis locus eſt pænitentia. Vbi quid iure Canonico, & contra Eccleſiam, aut locum pium remiſſiue.*
6. *In contractibus nominatis pænitentiæ locus non datur. Vbi quid in conditionalibus ante euentum conditionis, & quando dicatur res integra, vt ſit pænitentiæ locus remiſſiue.*
7. *Genuina nota contractuum nominatorum & innominatorum apponitur in facultate pænitendi aut non.*
8. *In tranſactione non eſt locus pænitentia etiam ante implementum, nec poteſt cauſa ex integro agi, ſed agendum eſt ad implementum.*
9. *Contractum nominatum eſſe tranſactionem qui defendant.*
10. *Verior opinio eſt, quæ tenet, tranſactionem eſſe contractum innominatum.*
11. *Tranſactio non habet certam, & ſolemnem formã qualem cæteri contractus nominati.*
12. *Tranſactio non niſi ſequuto implemento ex vna parte actionem parit. Quod proprium eſt innominati contractus.*
13. *Nominati contractus etiam citra rei interuentum actionem pariunt.*
14. *Non ſufficit verificari implementum innominati contractus in aliqua parte, ſed in tota vt verificetur neceſſe eſt.*
15. *Tranſactio producit actionem præſcriptis verbis.*
16. *Tranſactionem contractum innominatum eſſe qui teneant.*
17. *Reſpondetur fundamentis contrariis cum ſeqq.*
18. *Tranſactionis nomen nimis eſt generale, quod conuenit iureiurando, præſcriptioni, rei iudicatæ.*
19. *Nominati contractus habent peculiaria nomina, quæ aliis niſi impropriè, & per abuſionem non conueniunt.*
20. *Non ſatis eſt quod contractus nomen habeat, vt per hoc nominatus ſit.*
21. *Permutatio nomen habet, & tamen eſt contractus innominatus.*
22. *Pænitentia non datur locus in tranſactione, ſpeciali ratione finiendarum litium.*
23. *Ab his quæ ſpeciali aliqua ratione conſtituuntur non poteſt argumentum ſumi.*
24. *Si partes in tranſactione cauerint, vt re non ſequuta pro non tranſacto negotium habeatur, tale pactum valet, & re non ſequuta à tranſactione receditur.*
25. *Iure noſtro Regio an differant contractus nominati, & innominati circa pænitendi facultatem, remiſſiue.*

VT miſſa faciam quæ ad innominato- 1
rum contractuum cognitionem ſpectant, de quibus latiſſimè tractant Donell. & Oſuald. *lib.14. comm. cap.10. 34. & 35.* Duaren. *in l. iuriſgentium 7. §. ſed etſi D. de pactis*, Lonnan *lib.7. comm cap.105.* Mantica *de tacit. & ambig. lib.1. tit.8.* Hunnius *reſolut. iur. ciuil. lib.3. tract.2. quæſt. 3. & in Encyclopedia 3. part. tit.1. cap.2.* Felician. *de cenſibus lib.1. cap.2. per tot.* Ægid. Hortenſ *in commentar. ad tit. de præſcriptis verbis*, D. Io-

ſephus

ſephus Retef. profeſſor Salmanticenſis lib. 2.
opuſculor. fere per tot. D.Hieron. de Oroz de
apicibus iuris ciuilis lib. 3. per tot. Videamus an
ex eis tranſactio ſit, vel an potius inter con-
tractus nominatur referenda.

2 Contractum nominatum eſſe probari vi-
detur. Primo ex eo quod innominati contra-
3 ctus certum nomen non habent l. 2. 3. & 4.
D. de præſcript. verbis indeque innominati,
& incerti dicti ſunt, & actio quoque eorum
incerta nuncupatur l. rebus 6. C. de rer. per-
mutat. L. legem 9. l. cum res 22. C. de donat. l.
vt inter abſentes C. de inutilib. ſtipulat. Tranſ-
actio autem proprium, & ſpeciale nomen
4 habet, peculiaribus titulis in iure inſigni-
tum, differtque à generali nomine con-
uentionis l 1. §. conuentionis D. de pactis, nec
propriè ſtat ſub nomine pacti, vt ſuperio-
ri capite expoſuimus. Ergo cum ſpecia-
le nomen habeat nominatus erit contra-
ctus.

5 Secundo, quia proprium eſt innomina-
torum contractuum, vt in eis locus ſit pœni-
tentiæ l. 3. §. 1 l. ſi pecuniam D de condict. cauſa
data (vbi plures limitationes proponit Go-
tofred.) l 3. & per tot C. eod. tit. l ex placi-
to C. de rer. permutat. l. 3. tit. 6. part. 5. Bald.
conſ. 104. num. 1. verſic. ſed in contractibus Mo-
lin. de pact. nupt. in prælad. computat. 6. nu-
mero 6. Ciarlin. controu. 127. num. 52. Faber. in
tit. C. de obligat. & act. def. 9. Ægid. Hortenſ.
ad tit. de tranſact. cap. 1. in fine, Gracian. di-
ſcept. 703. à num. 1. cum ſeqq. vbi quid de iure
Canonico, & an contra Eccleſiam aut lo-
cum pium ſit locus pœnitentiæ ex cauſa in-
obſeruantiæ, de quo etiam Couarr. lib. 1.
6 var. cap. 14. num. 15. & 16. Gutierrez de iura-
mento conf. 1. part. c. 59. n. 7. nominatorum autẽ,
vt poſtquã vtriuſque contrahentis conſen
ſu conſtant, non liceat alteri ſine altero à
contractu reſilere l. 1. C quando liceat ab empt.
diſced. l. ab emptione D. de pactis l. contractus
16. circa fin. C. de fide inſtrum. l. ſicut C. de actio-
nib. & obligat. l. in ciuile C. de rei vindicat.
Aſin. de execut. § 5. cap. 33. Roſenſal. de feud.
cap. 10. concl. 34 à num. 20. Mantica de tacit. &
ambig lib. 1. tit. 8. num. 12 Cacheran. deciſ. 98.
num. 5. & 12. Scrader. de contractib. tit. 24.
Oſac. deciſ. 98. Molina de inſtit. & iure 2. par.
diſput. 258. Gregor. Lopez in l. 44. tit. 14.
part. 5. Mareſcot. lib. 1. var. cap. 90. n. 3. Arias
de Meſa lib. 1. var. cap. 40. num. 20. Coſta
de re integra diſtinct. 1. per tot. Gutierrez de
iuramento conf 1. part. cap. 35. Pat. Sanchez
de matrimon. lib. 1. diſput. 7. num. 12. Ciriac.
controu. 452. num. 16. Hermoſilla gloſſ. 1. l. 61.
tit. 5. num. 5. D. Ioan del Caſtillo tom. 5 con-
trou. cap. 109. à num. 16. vbi an in contracti-
bus conditionalibus liceat pœnitere ante-
quam conditio eueniat. Caldas de empt. &
vendit. cap. 28. vbi à num. 17. quando dicatur
res integra vt ſit locus pœnitẽtiæ, Oſaſc. ſup.
Farinac. tom. 1. conſ. 90. num. 60. Graſſis de ef- 7
fectibus clericat. eff. 1. à num. 418. hæc autem
genuina nota nominatorum, & innomina-
torum contractuum, quod in his ante imple-
mentum licet pœnitere, aliter verò in illis,
Oſuald. lib. 14. comm. cap. 22. lit B. Petr. Bar-
boſa in 4. part. Rubr. D. ſoluto matrim. nu-
mero 36. 37. & 39. Caſtillo vbi proximè n. 24.
Molin. ſupra num 6. atqui certum eſt in 8
tranſactione pœnitentiam non admitti, etiã
ante implementum, nec poſſe ex integro
cauſam agi, eò quod aduerſarius non im-
pleat, ſed agendum eſſe ad implementum
tranſactionis adinſtar contractuum nomina-
torum l quamuis 39. his verbis: quamuis eum
qui pactus eſt ſtatim pœniteat, tranſactio tamen
reſcindi & lis inſtaurari non debet, l. cum propo-
nas C. hoc tit. vbi DD. Roland. conſ. 28. n. 20.
& 21. vol. 4 Decian. conſ. 64. num. 11. vol. 3.
Bommius conſ. 290. num 15. Natta conſ. 520.
num 21. & conſ. 133. num. 3. Surd. conſ 447.
num 39. & conſ 480 num. 18. & deciſ. 266. nu-
mero 12. Honded. conſ. 34. num. 91. vol. 2. Brun.
à Sole in loc. comm. verbo tranſactio n. 5. Mier.
de maiorat. 4. part. quæſt. 22. num. 89. Seſſe de
inhibitione cap. 5. §. 3. num. 14. Gracian. diſcept.
347. num. 23. & diſcept. 672. num. 12. & 13.
vbi hoc procedere affirmat etiamſi pœni-
tens pœnam ſoluat Griuell. deciſ. 111. num. 4.
Merlin. deciſ. Rota 761. num. 24. & cum Bart.
in l. qui fidem 16. D. de tranſact. & in l. ſi pe-
cuniam D. de condict. cauſa data, Ariſm. Te-
pat var. reſolut. tit. 357. cap. 2. verſic. in tran-
ſactione, Oldrald. conſ. 231. Rota coram Penna
deciſ. 995. num. 6. & deciſ. 1133. num. 6. Cephal.
conſ. 48. num. 45. Mantica de tacit. lib. 26. tit. 1.
num 6. Gracian. diſcept. 672. num. 12. & 13.
Ciriac. controu. 118. num. 32. & 130. num. 4.
D. Valenzuela conſ. 175. num. 9. & 35. D. Retes
opuſcul. lib. 2. ſect. 2. cap. 1. numero 10. & ſect.
3. cap 1. num. 6. & 7. D. Caſtillo de alimen-
tis cap. 36. §. 2. numero 22. ergo nomina-
tus eſt contractus, eiuſque naturam ſor-
titur. 9

Atque his præcipuè fundamentis nomi-
natum contractum eſſe defendit Corraſ. lib.
1. miſcellan. cap. 23. quem veram huius arti-
culi reſolutionem inueniſſe affirmat Aſin.
in Rubr. C. vſu cap. pro emptore numero 327.
ſequitúrque Forcatul. Dialogo 46.

Sed tamen contractum innominatum 10
eſſe verius eſt, vt proximiore capite dicere
cœpimus, quod nunc vltra ea quæ ibi dixi-
mus, ſequentibus fundamentis comproba-
mus. Primo, quia tranſactio non habet cer- 11
tam & ſolemnem formam, qualem cæteri

Digitized by Google

1 contractus nominati: ecce in emptione
certa ſolemniſque forma rei & pretij: in
ſtipulatione, congruens verborum conce-
ptio: in depoſito rei cuſtodiendæ interuen-
tio, ſicque in cæteris nominatis contracti-
bus. Atqui in tranſactione plures ſolent
eſſe eius contrahendæ formæ, nonnunquam
enim pecunia ex vna tantum parte inter-
uenit, quandoque ex vtraque, aliquando
non pecunia, ſed res pro re traditur, &
quandoque etiam res pro facto. Quis er-
go contractum tam varium eis annectet
qui certam & ſolemnem formam præſcri-
ptam habent?

12 Secundo, nam tranſactio non niſi ſequuto
implemento ex vna parte actionem parit
l. ſiue apud acta C. hoc tit. vbi Bart. *num.* 21.
Rutger. Rulant. *de commiſſar. lib.* 7. *cap* 7. *nu-
mero* 10. *tom.* 2. Mantica *de tacit. lib.* 26. *nume-
ro* 5. D. Larrea *allegat.* 26. *num.* 8. *&* 9. Ro-
ta apud Manticam *deciſ.* 91. *numero* 4. Ci-
riac. *controuerſ.* 537. Caputaquenſ. *deciſ.* 316.
partit. 3. Seſſe *deciſ.* 409. *tom.* 4. quod pro-
priũ eſt innominati contractus *l.* 1. verſic. *item
emptio D. de rerum permutat. l. ex placito* 3. *C.
eod. tit.* Morla *in emporio* 1. *part. tit.* 9. *num.* 34.
Gracian. *diſcept.* 323. *num* 14. Mantica *de ta-
cit. & ambig. lib.* 12. *tit.* 2. *num.* 11. *& lib.* 4. *tit.* 1.
num. 8. Barboſa *d.* 4. *part. num.* 36. Caſtillo *d.
cap.* 109. *num.* 23. Hermoſilla *gloſ.* 1. *l.* 27. *tit.* 5.
13 *num.* 8. nam nominati etiam citra rei inter-
uentum actionem pariunt *l. iuris gentium* 7.
14 *D. de pactis*, nec ſufficit implementum in
aliqua parte verificari in contractu innomi-
nato ſed in tota, Muta *deciſ.* 53. *n.* 25. Clem.
Merlin. *deciſ.* 318. *n.* 25

15 Tertio, quia producit actionem propriam
innominati contractus, quæ eſt præſcriptis
verbis *l. cum mota* 6. *l. ſi profundo* 36. *C. hoc
tit.* quæ ciuilis actio nonniſi ex innomi-
natis contractibus naſcitur *tit. D. de præſcri-
ptis verbis.*

16 Hanc partem vt veriorem defendunt
poſt antiquos DD. *in d. l. quamuis & l. ſiue
apud acta*, vbi etiam Padilla Gotofredus *in
d. l. cum mota* 6. idem Padilla *in Rubr. C. hoc
tit. num.* 21. Ioann. Bapt. *de arbitr. lib.* 1. *cap.* 8.
num. 4. VVeſembeq. *in paratitl. ad hunc tit.
num.* 2. Ægid. Hortenſ. *ad tit. de tranſact. in
princip.* Arnold. Vinn. *cap.* 8. *num.* 12. Gil-
quen. *in Rubr. C. hoc tit. num.* 4. Petr. Gre-
gor. *lib.* 28. *ſintagmat. cap.* 2. *num.* 1. Mantica
de tacit. & ambig. lib. 26. *tit.* 1 *à num.* 8. Tren-
teler. *ſelect. diſput. tit. de tranſact. theſi* 1.
lit. G. Souſa *in comm. ad tit. de pactis artic.* 4.
quæſt 1. *per tot.* D. Valenzuela *conſ.* 175. *nu-
mero* 10. Seſſe *tom.* 2. *deciſ.* 131. *numero* 1.
Ciriac. *contr.* 128. *num.* 95. doctiſſimuſque
præceptor meus, non ſine panegyri nomi-
nandus D. D. Alphonſ. de Olea *de ceſſ. iur.
tit.* 6. *quæſt.* 7. *num.* 12. verſic. *& inter contra-
ctus innominatos refertur.* D. Hieron. Oroz.
d. lib. 3. *cap.* 12.

Nec obſtant quæ expendimus funda- 17
menta pro eorum ſententia, qui contractum
nominatum eſſe affirmant. Non primum 18
quod tranſactio nomen habeat. Nam reſ-
pondetur eſſe nomen nimis generale, quod
conuenit iureiurando, præſcriptioni, rei
iudicatæ, aliiſque finiendarum litium mo-
dis, vt notauimus *ſupra cap.* 1. ipſumque
tranſigendi nomen variè etiam & incon-
ſtanter ſumitur pro omni receſſu à lite
quoquomodo tranſigatur. Nominati au- 19
tem contractus adeo habent peculiaria no-
mina, vt aliis negotiis niſi impropriè, &
per abuſionem non conueniant, nec ex eo
nomen accipiunt, quod cũ aliis contractibus
commune & generale eſt, ſed ex illo po-
tius quod ſpeciale ſingulareque habent
& ab ipſorum forma, vt rectè notauit D.
Valençia *illuſtr. tract. lib.* 2. *cap.* 1. *n.* 13.

Rurſus reſpondetur non ſatis eſſe quod 20
contractus nomen habeat, vt vel ea tantum
ratione nominatus haberi debeat, ſi forma
nominati contractus ei deficiat, prout defi-
cere in tranſactione perſpicuè ſatis probaui-
mus: ecce permutationis proprium quoque 21
nomen eſt, & tamen non ideo dixeris no-
minatim contractum eſſe, ſed innomina-
tum *d. l. naturalit.* 5. §. 1. vt defendunt Cu-
iac. *in d.* §. 1. Anton. Faber. *in l.* 1. *D de re-
rum permutat.* Mendoza *lib.* 3. *diſput. cap.* 3.
Pichard. *in* §. *actionum* 28. *quæſt.* 27. *num.* 16.
Oſuald. *lib.* 12. *comm. cap.* 10. *lit. A.* Corras
lib. 2. *miſcellan. cap.* 15. & cum his D. Ioſeph.
Reſes *lib.* 2. *opuſcul. ſect.* 1. *cap.* 2. *numero* 10.
Conan. *lib.* 1. *comm. cap.* 6. *num.* 12. Padilla
in d. l naturalis in princip. num. 23. Berengar.
in l. pacta conuenta poſt. cap. 3. *ſuper gloſ.* ver-
bo *nona à num.* 7. *cum ſeqq. D. de contrah. empt.*
Pinell. *in Rubr. C. de reſcind. vendit. part.* 2.
cap. 2. *num.* 16. Petr. Gregor. *lib.* 18. *ſintag.
cap.* 1. *num.* 3. Vacon. à Vacuna *lib.* 1. *decla-
rat.* 27. *num.* 8. P. Molina *de iuſtitia & iure
tract.* 2. *diſput.* 253. *num.* 9. *&* 10. Mantica
de tacit. & ambig. lib. 25. *tit.* 1. *num.* 5. *&* 7.

Nec obſtat ſecundum quod pœniten- 22
tiam non admittat tranſactio. Nam licet in
hoc recedat à ſuo genere contractuum in-
certorum: tamen ita ſpecialiter admiſſum
eſt cauſa minuendarum litium, nam vt in-
quit *d. l. fratris* 10. *nullus etenim erit litium
finis, ſi à tranſactionibus bona fide interpoſitis
cæperit facile diſcedi.* Multa enim ſunt in
tranſactione permiſſa vt lites extinguantur,
& pax inter homines firmetur, quæ aliàs
non licerent, vt in procœmio diximus: ab his
autem,

autem, quæ ſpeciali iure ſtatuta ſunt, non poteſt argumentum ſumi *l. quod vero* 13. *D. de legibus l. quæ propter* 122. *D. de regul. iur.*

Licet autem nec re integra à tranſactio-
24 ne recedere liceat, ſi tamen partes ab initio cauerint vt re non ſequuta pro non tranſacto ſit, nec tranſactionis ratio habeatur, tale pactum valere, & poſſe re non ſequuta à tranſactione recedi, affirmat Cuman. *conſ.*156. & cum eo & Iaſſ. atque Alciato Padilla *in d.l.quamuis num.*5.*C.hoc tit.*

25 An autem iure noſtro Regio nihil in hac pœnitendi facultate differant contractus nominati & innominati, vide latè agentem D. Ioſeph. Retes *d. lib.*2. *ſect.*3. *cap.*5. *per tot.*

QVÆSTIO V.

De forma tranſactionis, per ſimplicem conuentionem, vel per ſtipulationem, & Aquilianam acceptilationem.

SVMMARIVM.

1. *Vlpian.* in l.2. D. de tranſact. *duplicem proponit ineundæ tranſactionis formam, & vtriuſque differentiam.*
2. *Aquilianæ acceptilationis virtus in tranſactione quæ ſit.*
3. *Obligationem ipſo iure tolli aut per exceptionem effectu idem eſt, ſed deterioris conditionis eſt qui per exceptionem liberatur & quare.*
4. *Præſcriptionis exceptio niſi opponatur à parte, à iudice ſuppleri non debet etſi reſultet ex actis.*
5. *Simplex acceptilatio non efficit quod Aquiliana in tranſactione.*
6. *Omnes obligationes cuiuſcumque generis poſſunt in Aquilianam ſtipulationem deduci.*
7. L. Pupilli 96. §.1. D. de ſolutionibus *explicatur.*
8. *Galli Aquilij egregia inuentio formularum ab omnibus commendatur, & eius laudes.*

1 TRanſactum accipere quis poteſt non ſolum ſi Aquiliana ſtipulatio fuerit ſubiecta, ſed & ſi pactum conuentum fuerit factum*, inquit Vlp. *in l. tranſactum* 2. *D. hoc tit.* vbi duplicem contrahendæ tranſactionis formam demonſtrat, vel per Aquilianam ſtipulationem deducta in eam priori obligatione acceptilationeque ſequuta: vel per ſimplicem conuentionem & pactum. Inter hæc magnum extat diſcrimen, nam ſi ſtipulatio & Aquiliana acceptilatio interueniant, ipſo quidem iure lis extincta manet: ſi vero pactum ſolum adiectum ſit, exceptio tantum competit reo *l. Aquiliana* 4. *D. hoc tit. l. actione* 4. *l. vt reſponſum* 15. *l. ſi cauſa cognita* 32. *l. ſiue apud acta* 28. *C. eod.* diximus ſupra *quæſt.*3. quò te remitto.

Sed quorſum tam frequens repetitaque 2
tractatio Aquilianæ acceptilationis in his titulis de tranſactionibus? ſi quis roget, ſcire is debet eius formulam (ſubtiliter à Gallo Aquilio inuentam à quo nomen habet, de qua *in l. & vno* 18. §.1. *D. de acceptilat.* §.1. *inſt. quibus modis tollit obligat.*) aptiſſimam fuiſſe nimiſque neceſſariam ad tranſactionis effectum in eo præcipuè poſitum, vt lites perimat, omniſque agendi, & litigandi via præcludatur, quod mirè efficit acceptilatio Aquiliana, qua interueniente firmiſſimus imponitur finis controuerſiis, omniſque actio & obligatio cuiuſcumque generis ſit penitus perimitur, nec vlla iuris arte inſtaurari amplius valet, vt notant ſcribentes *in d.* §.1. *inſt. quibus modis tollit obligat.* vbi Pichard. ſingula eius verba explicans, nullum eſſe inquit, quod reconditam iuris prudentiam non ſapiat Donel. *lib.*16 *comm. cap.*22. qui ideo in tranſactionibus ſæpe interponi ſolitam dicit vbi Oſuald. *lit.*.. Briſon. *lib.*1. *de ſolut. tit. de acceptilat.* Hortenſ. *ad d. l.*4. *D. hoc tit.* Petr. Gregor. *lib.*21. *ſintag. cap.*19. *num.*5. Gædeus *de contract. ſtipulat. cap.*1. *num.*71. D. Martin de Larreatigui *lib.*8. *ſelectar. cap.*2 *num* 3. *&* 4.

Quamuis enim per tranſactionem ſimpli- 3
cem obligatio per exceptionem tollatur, quod effectu perinde eſt, ac ſi ipſo iure tolleretur *l. nihil intereſt* 112. *D. de reg. iuris l. & eleganter* 7. §. *ſeruus D. de dolo* qui tamen per exceptionem liberatur deterioris conditionis eſt, quam qui ipſo iure, quia niſi diligens ſit in opponenda ſuo tempore exceptione, fieri poteſt, vt condemnetur ac ſi liberatus non eſſet, quod etiam in præſcriptionis exceptione, quæ tranſactioni com-
paratur, *vt quæſt.*1. dixi, obſeruatur, quæ 4
ſi à parte non opponatur à iudice ſuppleri poteſt, etiamſi de ea exactis conſtet: Petr. Barboſa *in Rubr. C. de præſcrip. init. num.*3. & cum aliis Ciriac. *lib.*1. *controu.*27. *num* 8. Hodierna ad Surdum *deciſ.*14. *num.* 4 in quo periculo non eſt qui ipſo iure liberatur

Nec quod Aquiliana acceptilatio efficit 5
in tranſactionibus, poterat ſimplex acceptilatio omnino efficere & operari; nam cum ſimplici acceptilatione non niſi quod verbis

verbis & per ſtipulationem debeatur, accepto ferri poſſit *l. an inutilis* 8. §. *acceptum D. de acceptilat.* & quod ab ipſo qui acceptum rogat, non quod ab alio debetur *l. per iuſiurandum.* §. *tutor. D. eodem*, non ſemper & in omni debito de quo tranſactio fieret, adhi-
6 beri acceptilatio ſimplex poterat. Vt ergo omnes penitus obligationes, ſiue verbis ſiue alio modo cōtractæ propriæ, aut alienæ, purè aut in diem vel ſub conditione debitæ acceptilari poſſent, inducta fuit hæc Aquiliana formula, qua priſtina obligatio quoquo modo contracta in ſtipulationem deducitur & prorſus extinguitur, ac per eam perpetuis litibus tranſactio finis imponitur.

7 Ad hanc interponendæ tranſactionis formam per Aquilianam acceptilationem referendus eſt ſingularis Papiniani locus *in l. pupilli debitor* 96. §. 1. *D. de ſolutionib.* Vbi cum tutores pupillæ heredis magiſtratus qui per fraudem tutorem dedit pupillo, eidem adoleſcenti iam facto pecuniam ſuam dederint ex cauſa tranſactionis vt pupillam liberarent, & quæretur an ſi pupilla ratam nolit habere tranſactionem, nihilominus inuita etiam liberetur? Papin. reſpondit liberari. Sed tamen ſi adoleſcens pecuniam reſtituere maluerit inquit Papinianus, *reſciſſo quod geſtum eſt actionem vtilem in pupillam heredem magiſtratus accipiet.* Quibus verbis apertè oſtendit, actionem adoleſcentis ipſo iure per tranſactionem cum tutoribus factam extinctam fuiſſe, interpoſita ſtipulatione Aquiliana & acceptilatione ſubſecuta, ſiquidem vtilem actionem reſtitutoriam reſciſa tranſactione ei accomodat, vt eleganter animaduertit Cuiac. *lib.* 11. *Reſponſ. Papin. ad illum text.*

8 Idcirco meritò Galli Aquilij egregia inuentio ab omnibus commendatur, cuius in inueniendis concipiendiſque formulis ſingularis ſapientia fuit: plurima enim vtilia cauit, & ſua interpretatione induxit, vt de dolo formulas omnium malitiarum euerriculum, vt Tullius appellat *libr.* 3. *de officiis & 3. de natura Deor.* & celebrem illam de alieni poſthumi inſtitutione de qua *in l. Gallus* 29. *D. de liber. & poſth.* & alias in iure ſparſas de quibus *in l. etſi forte* 6. §. *etiam D. ſi ſeruit. vindicet. l. fundi* §. *ſi rura* 17. *D. de actionib. empt. l. ſi ita quis* 74. *D. de hered. inſt. l. talis ſcriptura* 3. §. *fin. D. de legat.* 1. *l. pediculis* 32. §. 1. *D de auro & argento legato*; ideo ſumma ratione laudatur à Pomponio *in l.* 2. §. *Mutius D. de origine iuris*, & omnium I. Conſultorum prudentiſſimi nomine cohoneſtatur ab Imperatore *in l.* 3. *C. Theodoſ. de teſtament.* de cuius laudibus plura ſcripſere Cicero, cuius tempore floruit eumque in Prætura collegam habuit, Valerius, Briſonius, VVolfang. Guebara & alij apud D. Anton. Pichard. *ad d. l. Gallus in princip.* D. Melch. de Valencia *tom.* 3. *illuſtr. tractat.* 4. *cap.* 3. *in princip.* Forſter. *in hiſtor. iur. lib.* 2. *cap.* 34. Bachouius *in d.* §. *Mutius*, Laurent. Beyerlinx. *in theatro vitæ humanæ lit. F. pag. mihi* 463. Montan. *de iure tutelar. cap.* 7. *n.* 33.

QVÆSTIO VI.

Quid ſit apud acta tranſigere? & qua forma tranſactio à Iudice confirmari ſoleat. Et quid ea confirmatio operetur. Et de forma eius circa ſcripturam & tempus.

SVMMARIVM.

1. L. ſiue apud acta 28. C. de tranſact. *verba referuntur.*
2. *Litigantes ſolent coram iudice cauſa tranſacta tranſactionem præſentare, vt eam confirmet.*
3. *Iudex niſi rationabilis cauſa obſiſtat debet tranſactionem confirmare, in idque nonnulla iura expenduntur.*
4. *De praxi confirmandi tranſactiones qui teſtentur.*
5. *Iudex quando tranſactionem confirmare non debeat.*
6. *Confirmatio tranſactionis facta à iudice ſine cauſa cognitione, nullum robur adiicit tranſactioni, nec impedit quin poßit impugnari.*
7. *Diuiſio inter coheredes perperam facta, & à iudice confirmata ſine cauſa cognitione poteſt retractari.*
8. *Diuiſio bonorum inter coheredes amicabilìter facta non longè differt à tranſactione.*
9. *Diuiſio bonorum ſocietatis facta inter ſocios, & iudicis decreto confirmata, retractatur conſilio de errore, ſi decretum fuit ſine cauſæ cognitione interpoſitum.*
10. *Quietatio præſtita à minore tutori ſuo à iudiceque confirmata abſque cauſæ cognitione, non nocet minori.*
11. *Sententia lata ex conſenſu partium poſt tranſactionem, non excludit læſionis, vel erroris remedium.*
12. *Approbatio diſcußorum facta ſuper tranſactione inita inter Dominum & ſubditos, ſuper ſolutione tributorum, non impedit quin poßit impugnari.*
13. *Statutum factum à communitate, & à*

Principe

Digitized by Google

Principe confirmatum, an poſſit ab ipſa communitate reuocari inconſulto Principe?

14. *Decretum iudicis de plano, & ad ſimplicem libelli oblationem expeditum ſine cauſa cognitione, non facit rem iudicatam.*

15. *Decretum iudicis, vt habeat robur rei iudicatæ cum cauſæ cognitione, in contradictorio iudicio debet expediri.*

16. *Confirmatio in forma communi non ſupplet defectus, nec tollit remedia reſciſſoria.*

17. *Actus geſtus in iudicio non eſt firmior eo qui fit extra iudicium.*

18. *Notatur D. Franc. Salgado qui exiſtimat iuramentum in ceſſionibus ſcholaribus factis requiſitum ex forma legis Regiæ, neceſſariò coram iudice ſcholæ præſtandum eſſe, & non ſufficere quod in ipſo inſtrumento interponatur, eiuſque opinio improbatur.*

19. *De ceſſionibus ſcholaribus factis remiſſiue.*

20. *Pactum de non alienando in tranſactione contentum recipit firmitatem ex iudicis confirmatione.*

21. *Idemque in pacto legis commiſſoriæ.*

22. *Iudicis præſentia excludit fraudis præſumptionem.*

23. *Vtiliſſimum eſt tranſactionem reducere ad ſcripturam.*

24. *Tranſactio habet paratam executionem etiam pro eo quod virtualiter in ea comprehenditur.*

25. *Quod attinet ad formam tranſactionis, nihil intereſt, ſcripto fiat, an ſine ſcripto.*

26. *De contractibus qui ſcripturam requirunt remiſſiue.*

27. *An poſſit pacto aut conuentione effici quod probatio alicuius actus non valeat effici per teſtes, ſed per inſtrumentum remiſſiue.*

28. *Per epiſtolam poteſt tranſactio celebrari.*

29. *De probatione per epiſtolam, tam in ciuilibus, quam criminalibus remiſſiue.*

30. *Die an nocte tranſactio fiat nihil intereſt quoad formam eius.*

31. *De actibus qui nocte fieri poſſunt, aut non remiſſiue.*

32. *Sententia an nocte proferri valeat, & quid in laudo aut compromiſſo remiſſiue.*

33. *Prælatio inter duo inſtrumenta eodem die confecta adquiritur ratione vnius horæ.*

34. *Si de anterioritate non conſtet, præfertur inſtrumentum, quod horam habet, niſi quod horam non habet præambulum eſſe oporteat ad ſubſtantiam actus, eiuſque firmitatem.*

S*iue apud acta Rectoris prouinciæ, ſiue ſine* 1
actis ſcriptura intercedente, vel non, tranſactio interpoſita eſt, hanc ſeruari conuenit, inquit *text. in l. ſiue apud acta* 28. *C. hoc. tit.* Quid vero ſit apud acta tranſigere nunc quærimus, & quanta ſit huius tranſactionis virtus,

Sciendum ergo eſt ſæpe litigantes, quò 2
magis tranſactioni addant firmitatem, ſolere eam coram iudice cauſæ tranſactæ, & apud acta litis præſentare, ſimulque petere vt à iudice confirmetur, vt ſic tranſactio firmior maneat, quaſi per rem iudicatam confirmata. Iudex ergo regulariter, & niſi aliqua 3
rationabilis cauſa obſtat debet tranſactionem confirmare, & ſuum decretum interponere, vt probatur arg. *text. in l.* 1. §. *inde quæritur D. de noui operis nuntiat.* ibi: *Inde quæritur apud Celſum lib* 12. *D. ſi poſt nouum opus nunciatum conueniat tibi cum aduerſario, vt opus faceres, an danda ſit conuentionis exceptio? & ait Celſus dandam, nec eſſe periculum ne pactum priuatorum iuſſui Prætoris antepoſitum videatur: quid enim aliud agebat Prætor, quam hoc, vt controuerſias eorum dirimeret, à quibus ſi ſponte receſſerunt debebit id ratum habere l. ſi conſtante C. de donat. ante nupt.* ibi: *indulgendum eſt namque conſenſui communi partium l. ſi conuenerit D. de re iudicata* ibi: *ſi conuenerit inter litigatores quid pronuncietur, non abs re erit iudicem huiuſmodi ſententiam proferre, l. iudicem* 21. *D. communi diuid.* ibi: *iudicem in prædiis diuidendis, quod omnibus vtiliſſimum eſt, vel quod malint litigatores ſequi conuenit l. tale pactum* 40. §. 1. *D. de pactis.*

De hac praxi confirmandi tranſactiones 4
D.Franc. de Alfaro *de officio fiſcalis gloſ.* 34. *num* 56. in hæc verba: *Et ita tranſactio mea petitione ſententia confirmata fuit, ex praxi mea Hiſpalenſis patriæ, vbi conuentiones, vel trãſactiones partium iudici præſentantur, ab eoque petitur confirmatio, & conuentionem partium ſequi tenetur*, D. Franc. Salgado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.* 28. *num.* 60. ibi: *prout aſſolent quotidie confirmari per iudices, tranſactiones ſuper litibus pendentibus*: conducit Heringius *de fideiuſſorib. cap.* 1. *n.* 135.

Si verò, vt ipſe Alforus paulo inferius 5
notat, ex Aſinio *de executione* §. 3. *cap.* 250. *num.* 1. aliter iudici viſum ſit, poteſt ſpernere partium tranſactionem, & eam non confirmare, vtpotè ſi ex eiuſdem tenore, vel ex 6
perſonis eorum qui tranſegerunt agnoſcat aliquam ſolemnitatem deficere, vel conuentionem ipſam ex alia iuſta cauſa non habere firmitatem; nam licet, vt ſtatim dicemus, non obſtante ea confirmatione poſſit nullitas, vel ſolemnitatis defectus aduerſus

eam opponi; tamen ne fruſtra, & illuſoriè iudex decretum ſuum interponat, neue anſam præſtet exiſtimandi nullitatem ſua confirmatione ſublatam fuiſſe, recte faciet ſi tranſactionem eo caſu non confirmet.

6 Quid autem decretum & confirmatio iudicis operetur videamus. Et quidem vbi ad neceſſitatem & præciſam formam tranſactionis refertur, ſine qua tranſactio non valeret, palam eſt dignoſcere effectum eius magnum eſſe, cum ſine decreto tranſactio rueret, vt in tranſactione facta ſuper bonis minoris, vel Eccleſiæ; tunc enim neceſſariè interponitur, & ſine decreto tranſactio non ſubſiſtit, deberque præcedere, vt alibi dicemus. At noſtræ quæſtionis caſus non is eſt, ſed quando ſubſequitur ex voluntate partium & abſque aliqua iuris neceſſitate, tranſactionem iudici exhibent ab eoque petunt cōfirmari: quo ſanè caſu ego exiſtimo talem confirmationem ad ſimplicem petitionem partium emanatam, abſque cauſæ cognitione, non adiicere vllam firmitatem, nec habere rei iudicatæ authoritatem, taliter quod ipſi aut qui in eorum ius ſuccedunt, non poſſint tranſactionem quaſi re iudicata vallatam & confirmatam impugnare, cum ad tranſactionem confirmandam iudex de iuſtitia eius non cognouerit, ſed partium voluntatem ſequutus eam in communi forma confirmauerit. Quare ſi aliqua ratio aut cauſa adſit quæ potens eſſet tranſactionem reſcindere & infirmare, ſi ſine iudice facta eſſet, pariter non obſtante ſupra dicta confirmatione poterit ex eadem cauſa reſcindi.

7 Conducit pro hac ſententia Ayora *de partitionib. 3. part. quæſt. 7. num. 16.* vbi poſtquam in num. antecedenti affirmauerat, quod ſi diuiſio inter coheredes facta fuiſſet, & perperam, quia aliquod grauamen contineret, ſed tamen fuiſſet in contradictorio iudicio & cum cauſæ cognitione confirmata, non poſſe vllum ex coheredibus aduerſus eam reclamare; ait, ſecus eſſe, ſi abſque cauſæ cognitione partes, vt ſolent, eam faciant à iudice confirmari, cuius confirmatio ita facta non obſtat quominus coheredes poſſint, ſi perperam facta ſit, aduerſus eam reclamare. Eademque ratio eſſe debet tranſactionis, à qua non longe

8 differt bonorum diuiſio amicabiliter facta, *l. cum proponas 21. C. de pactis* ibi; *cum proponas inter vos ſine ſcriptura placuiſſe fructuum tuorum ſucceſſiones æquis ex partibus diuidi, & tranſactionis cauſa probari poſſit hanc interceſſiſſe conuentionem &c. l. cum putarem 36. D. de familia erciſcunda* ibi: *non enim tranſactum inter eos intelligitur cum ille coheredem eſſe putauerit l. tres fratres 35. D. de pactis,* Sfortia Odd. *ad l. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat. quæſt. 4.*

Conducit etiam Hector Felicius *de ſocietate cap. 40. num. 10.* vbi docet quod diuiſio bonorum ſocietatis facta inter ſocios, conſtito de errore retractatur, etiam ſi decretum iudicis interponatur approbans diuiſionem, ſi hoc non præhabita matura cauſæ cognitione in contradictorio iudicio, ſed inter partes ſic volentes interpoſitum ſit. 9

Idem in decreto iudicis confirmante quietationem à minore tutori præſtitam ſine cauſæ cognitione, & inconſultò, ſed ſolum confirmando eam generaliter & ex abrupto ex Pariſio reſoluit Scobar *de ratiociniis cap. 41 num. 34.* 10

Et in terminis Burg. de Paz *conſ. 19. n. 24.* ex Paulo Caſtrenſi inquit, quod ſententia de partium conuentione & conſenſu lata, poſt tranſactionem non excludit læſionis remedium vel erroris exceptionem. 11

Eleganter idipſum proſequitur & latè probat D. Solozarno *tom. 2. de iure Indiar. lib. 1. cap. 20. ex num. 27.* vbi quod approbatio & confirmatio diſcuſſorum facta ſuper tranſactione inita inter Dominum & ſubditos ſuper ſolutione tributorum, non impedit quin poſſit impugnari: redditque eam rationem quam ſignauimus, quia tunc iudex non tam ſuum interponit iudicium, quam partium conuentionem ſequitur, & perinde eſt, ac ſi ipſi ſententiam proferrent, arg. *text. in l. Paulus 47. D. de bonis libert.* ibi: *quoniam non ſuum iudicium, ſed alienum ſequuta ſit*, & perinde omnes nullitates & defectus quæ poterant allegari contra tranſactionem, poſſunt etiam contra ſententiam eam confirmantem, arg. *text. in l. ſi expreſſim D. de appellat. l. ſi Prætor §. Marcellus D. de iudiciis* cum aliis iuribus adductis à D. Solorzano, & inquit quod iudicatur hæc ſententia, adinſtar eius quæ ex falſa cauſa, aut falſis inſtrumentis profertur. Quare hæc confirmatio à iudice petita ſortitur naturam ipſius conuentionis, & ſecundum eam iudicatur. Conducit Anguiano *lib. 3. de legibus controuerſ. 6.* vbi multis probat ſtatutum factum à communitate & à Principe confirmatum, poſſe nihilominus à communitate ſine licentia Principis reuocari, quia confirmatio talis ſtatuti naturam non immutat, nec illud facit irreuocabile *per text. in cap. cum acceſſiſſent de conſtitut.* vbi Barboſa quod recte procedit, quoties primum ſtatutum eſſet iuri contrarium, & per ſecundum res reduceretur ad formam iuris, vt ſingulariter declarat Reuerter. *deciſ. 128. in recollectis per* 12 13

Marinis

Marinis, idem probat Narbona *de appellat.*
*Vicary ad Epiſcop.*1. *part. num.*139. at ſi ſit
confirmatio ſubſtantialis, vel concernens
fauorem aliorum, vel publicum, contra-
rium ſtatuendum eſſe ex aliis docet Del-
bene *de immunit. cap.*8. *dubit.*46. *ſect.*2. *&* 3.
14 Confirmatur etiam ſupradicta ſententia,
ex eo quod decretum iudicis ad ſimplicem
libelli oblationem expeditum, de plano &
ſine cauſæ cognitione nullius eſt momenti,
quæ enim cauſæ cognitionem expoſtulant,
de plano non expediuntur *l. nec quidquam* §.
vbi decretum D. de officio Proconſulis l. omnia
quæcumque 71. *l. vbicumque* 101. *D. de regul.*
iur. l. excuſare 25. *D. de excuſat. tut. l. mino-*
rum 6. *D. de prædiis minorum l.*22. *tit.*22. *par.*3.
vbi Gregor. Lopez *gloſſ.*3. & in terminis no-
ſtris *gloſ. in d.* §. *vbi decretum* ibi : *& erit exem-*
plum in tranſactione Alciat. *lib.*2. *Paradoxor.*
*cap.*3. Cuiac. Petr. Faber & Rebard. *in d. l.*
omnia, Fachineus *lib.*9. *controuerſ. cap.*98. idem
Richard. *pro tribunali cap.*8. Oſuald. *lib.* 33.
lit.B. Mendoza *de pactis lib.*1. *cap.*5. *num.*16.
Parlador. *lib.*2. *rer. quotid. cap. fin.*5. *part.* §. 2.
*ex num.*1. Anton. Faber *de erroribus pragma-*
tic. decade 10. *errore* 6. *num.*3. Barboſa *in cap.*1.
15 *de libelli oblatione num* 2. D. Larrea *alleg.*109.
*num.*4. Nam vt decretum iudicis rei iudica-
tæ robur habeat, maturè, exactè, & cum
cauſæ cognitione, & in contradictorio iu-
dicio expediri debet *l. ex ſtipulatione C. de ſen-*
tent. & interlo ut. omnium iudic. l. iudices C.
de iudiciis, Felin. *in cap. cum Eccleſia Sutrina*
*de conſtitut. num.*13. Vancius *tit. de nullit. ex*
defect. ordinis num. 30 Oſaſc. *deciſ.*146. *num.*14.
Tuſch. *practicar. concluſ.* Verbo *ſententia con-*
*cluſ.*153. *num.*3. Scaccia *de ſentent. & re iudic.*
*gloſ.*13. *num.*2. Perez de Lara *de anniuerſariis*
*lib.*1. *cap.*10. *num.* 47. Giurba *conſ.* 49. *num.*
20. Hermoſilla *gloſſ.* 7. *l.* 4. *tit.* 5. *numero* 2.
part. 3.
16 Vnde talis confirmatio eſt ad exemplum
illius, quæ in forma communi fieri dicitur
abſque inſtructione, & cauſæ cognitione,
quæ non ſupplet defectus nec tollit nullita-
tem, aut remedia reſciſſoria *cap. cum dilecta*
de confirmat. vtili vel inutili cap. quia diuerſi-
tatem 5. *de conceſſione præbendæ cap. illa ne ſede*
vacante, vbi DD. & plures referens D. Ioan
del Caſtillo *lib.*5. *controuerſ. cap.*85. *à nume-*
ro 205.
Id ipſum probat *d. l. ſiue apud acta* 28. dum
eandem vim præſtat tranſactioni apud acta
quam cui ſine actis fit ibi : *ſiue apud acta Re-*
17 *ctoris prouinciæ ſiue actis* &c. ex quo texr. no-
tat Padilla *ibidem num.*4. actum in iudicio ge-
ſtum, non eſſe firmiorem eo qui fit extra
iudicium, facit *text. in l.*7. *cuncta l. anteceden-*
18 *ti tit.*21. *lib.*4. *Recop.* Ex quo (id obiter nota-
re liceat) nimis difficilis viſa ſemper mihi
fuit opinio DD. Franciſc. Salgado qui *in la-*
byrinth. credit. 1. *part. cap.*7. *num* 101. defen-
dere conatur iuramentum, quod in ceſſioni-
bus ſcholaribus factis requiritur ex *l.*18. *tit.*
*lib.*1. *Recop.* vt virtute earum poſſint debito-
rem ceſſum coram magiſtro ſcholæ, vel Re-
ctore trahere, neceſſariò coram ſcholæ iu-
dice præſtari deberi, nec ſufficere quod ex-
tra iudicium in ipſo ceſſionis inſtrumento
interponatur. Hæc enim iuramenta, quæ
ad validitatem donationum, ceſſionum, alio-
rumve contractuum requiruntur, apud ipſos
Notarios in ipſiſque inſtrumentis interponi
ſolent *l.*12. *tit.*1. *lib.*4. *Recop.* & ita ſtilus ob-
ſeruat, eſſetque nimis rigidum, & priuilegio
ſcholaſticorum valde oppoſitum, cui ius no-
ſtrum adeo indulget, parenrem qui alimen-
torum cauſa filio ceſſionem fecit, in remotis
forte partibus exiſtentem cogere magnis
ſumptibus ad forum Rectoris accedere, cum
ſoleant tales ceſſiones modicæ quantitatis eſ-
ſe. Et licet doctiſſimus vir pro ſua opinione
ſæpe deciſum affirmet in hac Regali Cancel-
laria Pinciana, nos tamen in contrarium de-
ciſum etiam affirmamus in pluribus cauſis,
in quibus pro ſcholaribus patrocinium præ-
ſtitimus, quæ cum per viam violentiæ ad
prædictam Cancellariam deuenirent, & de
hac opinione controuerſum fuiſſet, non du-
bitarunt Senatores eas, non obſtante quod
iuramentum coram Rectore, vel Magiſtro
ſcholæ præſtitum non fuiſſet, ad ipſos remit-
tere. Cætera de interpretatione *d. l.*18. & ceſ- 19
ſionibus ſcholaribus factis elegantiſſimè pro
more ediſſerit doctiſſimus noſter præceptor
D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.*2.
quæſt. 4. *à num* 52. Ceuallos *de cognitione per*
viam violentiæ 2. *part. quæſt.*157.
Sed tamen quandoque talis confirmatio
alicuius effectus eſſe ſolet, & tribuere va-
liditatem tranſactioni, nam pactum de non 20
alienando in tranſactione contentum, reci-
pit firmitatem ex confirmatione tranſa-
ctionis à iudice facta, vt poſt plures reſoluit
D. Salgado *d.*1. *part. cap.*38 *à num.*60. & pa- 21
ctum legis commiſſoriæ quod aliàs in pi-
gnoribus prohibetur, appoſitum in tranſa-
ctione obſeruandum eſt, accedente iudicis
confirmatione, Anton. Faber *ad tit. C de pa-*
ctis pignor diffinit. 3. & ſaltem interuentus 22
iudicis eiuſque authoritas, & confirmatio
multum vrget, vt præſumatur tranſactio-
nem bona fide & citra doli aut fraudis præ-
ſumptionem factam eſſe, arg. *text. in l.*3. *vbi*
DD. & D. Amaya *C. de prædiis Curialium* D.
Valenzuela *conſ.*35. *num.*41. Hermoſilla *gloſ.*
6. *l.* 4. *tit.* 5. *num.*2. qui alios laudant.
Ad alteram vero partem *d. l. ſiue apud* 23

acta ibi: *ſcriptura intercedente vel non*, bre-
uiter notandum eſt, quod licet vtiliſſimum
ſit tranſigentibus tranſactionem ad ſcri-
24 pturam reducere, quo facilius probetur, &
vt poſſit ex ea executiuè agi iuxta *l.* 4. ver-
ſic. *Y eſto miſmo mandamos queſe haga y ſe
execute en las trãſaciones tit.* 21. *lib.*4. Recop.
Roderic. Suarez Meneſes. Auiles, Azeued. &
cum eis D. Valenzuela *conſ.*175. *numero* 44.
Gutierrez *in l. nemo poteſt D. de legat.* 2. *nu-
mero* 439. Carleual. *de iudiciis tom.* 2. *tit.* 2.
diſp. 8. *num.* 2. Rodriguez *de executione cap.* 1.
artic. 5. *num.* 18. Gracian. *diſcept.* 665. *nume-
ro* 11. Caualer. *deciſ.* 23. *num.* 23 Rota apud
Clem. Merlin. *deciſ.* 875. *num.* 9. & apud Mer-
cur. Merlin. *poſt tract. de pignorib. deciſ.* 96.
num. 12. *&* *deciſ.* 132. *num.* 2. *& deciſ.* 143. *nu-
mero* 3. Auguſt. Barboſa *lib.* 3. *voto* 76. *nume-
ro* 50. 51. *&* 53. vbi ex aliis ampliat, vt ha-
beat eam paratam executionem pro his
quæ virtualiter in ea comprehenditur, *idem
in cap. ſi quando* 8. *num.* 2. *de officio delegati*:
25 tamen quod attinet ad formam & ſubſtan-
tiam tranſactionis nihil intereſt ſcripto fiat,
an ſine ſcripto, *d. l. ſine apud acta l. cum te
tranſigiſſe* 5. *D. hoc tit. l. pactum* 17. *l. cum pro-
ponas* 21. *C. de pactis*: vbi DD. Padilla *in d. l.* 5.
26 Vlrric. Vnn. *de tranſactionib. theſi*.... Niger. *de
Laudemio tom.* 2. *quæſt.* 51. *num.* 13. D. Larrea
allegat. 26. *num.* 27. Rota coram Penna *deciſ.*
995. *num.* 3. De contractibus qui ſcripturam
27 requirunt plura ſi velis, adi quos refert D.
Alphonſ. de Olea *deciſ. iur. tit.* 1. *quæſt* 5. *nume-
ro* 30. & an pacto aut partium conuentione
effici poſſit, quod probatio contractus, aut
cuiuſcumque actus per inſtrumentum fiat
non per teſtes, latè Anguiano *de legibus lib.*
3. *controuerſ.* 18. *per tot.*

28 Per epiſtolam etiam poſſe celebrari tranſ-
actionem, ſi reciprocus tranſigentium con-
ſenſus acceptatioque conuentionis ex vtra-
que parte interueniat, probatur *arg. tex. in
l.* 2. *vbi DD. D. de pactis* Math. Cunn. *de pa-
ctis lib.* 1. *cap.* 9. Gaito *de credito cap.* 4. *nume-
ro* 266. & de probatione quæ ex epiſtolis
29 reſultat in ciuilibus vide *l. non epiſtolis* 13.
vbi Bald. *C. de probat. l. epiſtola D. de pactis*
DD. omnes *in l. admonendi D. de iureiurando*,
Grat. *conſ.* 5. *num.* 27. *lib.* 1. Menoch. *caſu* 94.
num. 22. Farinac. *deciſ.* 102. *num.* 16. *poſt lib.* 1.
conſil. & cum aliis Genoa *de ſcript. priuata
lib.* 3. *tit. de epiſtola num.* 187. & in crimina-
libus, ex innumeris docet Farinac. *quæſt.* 84.
numero 1. *&* 2. Genoa *lib.* 1. *quæſt.* 15. Iul.
Clar. *in praxi quæſt* 54. *num.* 1. Menoch. *conſ.*
670. *num.* 19. D. Valenzuela *conſ.* 161. *n.* 21.

30 Die autem, an nocte tranſactio fiat nihil
intereſt quoad formam eius, quacumque
enim hora noctis facta valet *l. non minorem*
20. *C. hoc tit.* ibi: *nec enim ad reſcindendum
pactum ſufficit, quod hoc ſecunda hora noctis
interceſſiſſe proponatur*, Helfric. Vlrric. *de
tranſact. theſi* 1. *quæſt.* 11. Polidor. Ripa *de
nocturno tempore quæſt.* 111. Heringius *de fide-
iuſſoribus cap.* 12. *num.* 2. Narbona *in Horogra-
phia iuris hora* 2. *num.* 17. cuius rei occaſio-
ne DD. in *d. l. non minorem* & præcipuè D. 31
Ant. Padilla longum ſermonem inſtituunt
de his actibus qui noctu fieri poſſunt, aut
non, in quo viſum nobis eſt non ſubſiſtere:
videndus Heringius *ſupra* & latiſſimè Po-
lidor. Ripa *d. tract. de nocturno tempore.* Et an 32
ſententia nocte proferri valeat vltra Poli-
dor. *quæſt.* 134. 135. *&* 136. qui etiam de Lau-
do agit, & compromiſſo, Gilquen. *in d. l.* 20.
num. 3. *cum ſeqq.* Vant. *de nullit. tit. de nullit.
& defectu iuris dict. num.* 132. Caroc. *de ex-
cept. except.* 37. Gregor. XV. *deciſ.* 131. *n.* 3:
Borrell. *in ſumm. deciſ. tom.* 2. *tit.* 30. *à num.* 98.
Zeuall. *comm. quæſt.* 670. Narbona *vbi ſupra
num.* 19.

Sed licet quoad formam tranſactionis
nihil interſit, qua hora diei, noctiſve fiat;
multum tamen quoad alios effectus poterit
intereſſe, multumque vtile eſt horam in ea,
ſicut & in cæteris inſtrumentis exprimere: 33
præcipuè ſi de prælatione quæratur quæ
inter inſtrumenta eodem die confecta vnius
horæ, imo & momenti ratione adquiritur, *l.
qui duos D. de rebus dubiis* multis relatis noſter
præceptor D. Alphonſ. de Olea *de ceſſ. iur.
tit.* 8. *quæſt.* 3. *num.* 3. Merlin *de pignorib. lib.* 4.
tit. 1. *quæſt* 4. *num.* 1. Gonzales *ad reg.* 8. *Cancel-
laria* §. 3. *proœm. à n.* 44. & ſi de anterioritate 34
aliter non conſtat, ſemper præfertur inſtru-
mentum quod horam habet, idem Gonza-
lez *n.* 63. D. Lara *de anniuerſariis lib.* 1. *cap.* 9.
num. 45. D. Olea *ſup. num.* 5 niſi alterum quod
horam non habet præambulum eſſe opor-
teat ad ſubſtantiam actus, ille enim præceſ-
ſiſſe præſumitur, qui præcedere debet, vt
actus valeat, quamuis horam non habeat, vt
variis exemplis adductis probant Matienzo
in l. 2. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recop. gloſ.* 2. *num.* 2. Mareſcot.
lib. 2. *var. cap.* 1. *n.* 205. D. Salgado *de retent. bul-
lar.* 2. *part. cap.* 12. §. 1. *n.* 4. P. Sanchez *de ma-
trim. lib.* 3. *diſp.* 35. *n.* 19. Otero de paſcuis *cap.* 11.
n. 11 Merlin *de pignorib. lib.* 3. *quæſt.* 77. *num.* 27.
Teſſaur. *dec.* 49. *n.* 2. *&* 3. Auguſt. Barboſ. *in col-
lect. ad cap. venerabilibus* 7. *n.* 18. *&* 19. *de ſen-
tentia excommunicat. lib.* 6. *& voto* 56. *num.* 37.
lib. 2. & cum aliis Velaſc. *in locis comm. lit. A.
num.* 157. D. Alphonſ. de Olea *vbi proxime
num.* 15. *&* 16. qui alios refert.

QVÆST.

QVÆSTIO VII.

In tranſactione, an aliquid hinc inde dari aut retineri neceſſe ſit? in idque egregia iura expenduntur & exponuntur.

SVMMARIVM.

1. *Ad præcipuam tranſactionis formam expectat, quod aliquid hinc inde detur aut retineatur à tranſigentibus.*
2. *Expenditur* l. tranſactio 38. C. de tranſactionibus.
3. L. 1. D. de tranſactionib. *exponitur & reiicitur emendatio Duareni & Ruſard.*
4. *Notantur nonnulla iura in quibus donatio à tranſactione disiunctiua locutione ſecernitur.*
5. *Diuiſio hereditatis inter coheredes facta comparatur tranſactioni propter reciprocas præſtationes.*
6. *Tranſactionem non ſubſiſtere, niſi aliquid hinc inde detur, aut retineatur, communis eſt DD. ſententia.*
7. *Hoc tranſactionis requiſitum ſubſtantiale eſt, nec præſumitur niſi probetur.*
8. *Non ſufficit modicum dari pro re magni momenti.*
9. *Procurator ad tranſigendum non poteſt rem gratis demittere.*
10. *Tranſactio in qua aliquid hinc inde non interuenit, an poſſit in vim pacti ſubſiſtere.*
11. *Tranſactio ſi fiat inter plures nihil intereſt, quod vni ex eis non fuerit quidquam datum, ſi alteri contemplatione vtriuſque fuerit ſufficienter ſatisfactum.*
12. *Priuilegium ex cauſa tranſactionis obtentum irreuocabile eſt, & transmiſsibile.*
13. *Sufficit, vt tranſactio valeat, quod ex alterutra tantum parte aliquid detur.*
14. *Exponitur* text. in l. in ſumma 65. §. 1. D de condictione indebiti.
15. *Vera interpretatione donatur* text. in l. ſuus 3. C. de repudianda heredit.
16. *Ex tranſactione ſuper hereditate facta inducitur hereditatis aditio.*
17. *Hereditas ſemel adita repudiari nequit.*
18. L. ſi ſtipulatus 15. §. ſi ex duobus D. de fideiuſſoribus *explicatur.*
19. *Fideiuſſori ſoluenti competit exceptio cedendarum, vt creditor actiones cedat contra confideiuſſores.*
20. L. cum ea 21. C. de tranſactionibus *interpretatur.*
21. *Venditio nulla eſt imaginario pretio accedente.*
22. L. cum Aquiliana 5. D. de tranſactionib. *exponitur reiecta emendatione Petri Fabri.*
23. *Expenduntur & exponuntur* l. ſi ſuper 9. C. de tranſact. l. tale pactum §. qui prouocauit D. de pactis.
24. *Donatio tranſactione ſubſequenti aliquo dato confirmata, non ſubiacet reuocationi ob ſuperuenientiam liberorum.*
25. *Verus intellectus aſſignatur* ad l. tutores 39. §. ab eo D. de adminiſtrat. tut.

AD præcipuam etiam tranſactionis formam ſpectat, quod aliquo hinc inde dato 1 aut retento fiat, & quod reciprocam habeat præſtationem, & nec actori totum quod petit abſque aliqua retributione concedatur, nec etiam reus adeo liberatur gratuito quod nihil eroget, ne aliàs tranſactio non tam oneroſus contractus quam gratuitus exiſtimetur, & tranſeat in donationem.

Hanc doctrinam expreſſiſſimè probant 2 Imperatores *in l. tranſactio 38. C. hoc tit.* his verbis: *tranſactio nullo dato, vel retento ſeu promiſſo minime procedit.*

Et Vlp. *in l. 1. D. hoc tit.* ita inquit: *Qui tranſigit* 3 *quaſi de re dubia & lite incerta nec finita tranſigit: qui vero paciſcitur donationis cauſa, rem certam & indubitatam liberalitate remittit.* Cuius legis ſententia adeo eſt certa & elegans, vt non ſine ratione mirari poſſim Duarenum, & Ruſardum receptam lectionem mutaſſe, quæ ab omnibus probata & ſine ſcrupulo admiſſa eſt, vt rectè contra eos cenſuit Martinus Delrio *in repetit. ad l. tranſigere C. hoc tit. num.* 7. Eleganter enim Vlpian tranſactionem, à pacto donationis cauſa facto ſeparat & duplici nota diſtinguit. Primo in eo quod tranſactio de lite incerta, nec finita fiat: pactum vero donationis cauſa, de re indubitata. Secundo in eo quod tranſactio aliquo non dato, vel retento non procedat; pactum vero donationis cauſa meram contineat liberalitatem. Atque ideo intelligi Vlp. debet non de omni pacto, ſed de eo tantum quod donationis cauſa fit quod opponitur tranſactioni, nam aliud etiam pactum eſt non gratuitum *l. furti 6. §. pactus D. de his qui notant. infamia l. 1. D. de calumniatorib. l. 8. de iure fiſci* quod & text. deciſio demonſtrat, & interpunctio, quæ non poſt verbum *paciſcitur*, ſed poſt verbum *donationis cauſa* apponitur in Florentinis, vt ſic verba *donationis cauſa* ad verbum *paciſcitur* non ad Verbum *remittit* referenda ſint, quidquid velit Anton. Fab. *in rationali ibid.*

Idcirco gratuita litis remiſſio, donatio appellatur,

pellatur, non tranſactio *in l ſi donationis* 18.
C. de donationib. his verbis: *ſi donationis cauſa*
furti actionem tibi remiſſam probetur: ſuperua-
4 *cuam geris ſollicitudinem.* Et quoties de do-
natione, & tranſactione mentio fit diſiuncti-
ua locutione ſecernuntur, vt *in l. cum dona-*
tionis 34. ibi: *cum donationis, ſeu tranſactionis*
cauſa l. ſi maiores 25. ibi: *tranſegiſtis, vel ei*
debita donationis cauſa ſine aliqua conditione
remiſiſtis C. hoc tit. & de tranſactione facta
à ſeruo liberam peculij adminiſtrationem
habente tractans Vlp. *in l. ſi quis vxoris* 52.
§. *ſi ſeruus meus D. de furtis*, ſi non donatio-
nis cauſa tranſegerit ſed alquid tranſigendo
receperit, recte tranſactum reſpondet his
verbis: *ſi ſeruus meus qui habebat adminiſtra-*
tionem peculij liberam, pactus ſit cum eo non
donationis cauſa, qui rem eius peculiarem ſub-
ripuerat, rectè tranſactum videtur, nec ſane
poſſet donationis cauſa paciſci *l. contra* 28. §.
ſi filius D. de pactis.

5 Et diuiſionis pactum inter cohæredes fa-
ctum tranſactio nuncupatur, propter ſimi-
litudinem quam refert tranſactionis, in eo
quod inuicem adiudicationes, & præſtatio-
nes fiunt *l. tres fratres* 35. *D. de pactis*, vbi no-
tauit Ant. Fab. *in rationali l. cum putarem* 36.
in fine D. familia erciſc. l. Romæ 122. *fin. D de*
verbor. obligat. quo etiam ſenſu venditionis
aut permutationis naturam ſapit *l. ſi filia* 20.
§. *ſi pater D. familia erciſc. l* 1. *C. communia*
vtriuſque iudicij.

6 Hanc veriſſimam doctrinam ſcilicet quod
tranſactio niſi aliquo dato vel retento fiat
nulla ſit, communi calculo amplectuntur
DD. Paul. Caſtr. *in l.* 3. *C. de repudianda hæ-*
redit. & conſ. 343. *lib.* 1. *& conſ.* 162. *lib.* 2. *nu-*
mero 2. Alex. *conſ.* 40. *lib.* 5. Beroius *conſ.* 176.
num. 29. *vol.* 1. Cephal. *conſ.* 210. *num.* 83. *cum*
ſeqq. Roland. *conſ.* 28. *num.* 3. *&* 4. Tiber. De-
cian. *conſ.* 56. *num.* 13. *vol.* 4 Menoch. *conſ.* 810.
num. 49. Ceſar. Manente *dec.* 142. *à num.* 1. *ad*
9. VVeſembeq. *in paratl. ad hunc tit. num* 6.
Vlric. Vnn. *ad eund. theſi* 1. *quæſt.* 5. Duaren.
ad d. tit. cap. 3. Mantica *de tacit. & ambig. lib.*
26. *tit.* 1. *à num.* 23. Tuſch. *lit.* 1. *concl.* 345. *cum*
ſeqq. Gargiar. *tom.* 2. *conſ.* 5. *num.* 40. *& conſ.* 77.
à n. 3. Alex. Ludouic. *deciſ.* 104. Franc. Marc.
quæſt. 52. *part.* 2. Citiac. *contron.* 128. *num.* 13.
Mangil. *de euict. quæſt.* 23. *num.* 10. Clem. Mer-
lin. *deciſ. Rota* 163. *à num.* 6. *cum ſequentib.*
Gregor. XV. *deciſ.* 311. *num.* 14. Cencius *de*
cenſibus deciſ. 275. *num.* 2. *& deciſ.* 223. *n.* 13.
Bellon. *conſ.* 79. *num.* 5. *& conſ.* 77. *num.* 5. Aze-
ued. *in l.* 4. *tit.* 21. *lib* 4. *Recop. numero* 3. *&* 4.
Fontanell. *dec.* 491. *num.* 17. Mar. Muta *dec.*
53. *num.* 24. *cum ſeqq.* D. Valencuela *conſ.* 175.
num. 31. Mar Curell. *de donat. tom.* 2. *ſpec.* 25.
num. 27. Auguſt. Barboſ. *voto* 30. *numero* 28.
D. Ioan. del Caſtillo *de alimentis cap.* 36 §. 2.
num. 15. Tondut. *quæſt. ciuil. cap.* 54. *num.* 30.
D. Larrea *deciſ.* 68. *num.* 12. *& dec.* 76. *num.* 26.
& allegat. 97. *num.* 5. qui latè probant hoc 7
requiſitum eſſe ſubſtantiale & extrinſe-
cum, quod non præſumitur, niſi probetur, 8
& quod non aſſicit modicum dari pro re
magni momenti, & infert Duareno *vbi ſu-* 9
pra, procuratorem ad tranſigendum non
poſſe rem litigioſam gratis remittere, quia
excedit fines mandati. Tractant etiam an 10
ſi hoc deficiat in tranſactione poſſit in vim
pacti ſuſtineri, de quo præcipue Mantica
à num. 26. & diximus ſupra *quæſt.* 3. *num.* 22.
& notat cum Seraphino Ciriac. *d. contro-*
uerſ. 128. *num.* 92. quod ſi tranſactio inter
plures fieret, nihil intereſt quod vni ex eis 11
non fuerit quidquam datum, ſi alteri con-
templatione vtriuſque fuit ſufficienter ſa-
tisfactum. Vnde etiam eſt, quod priuile- 12
gium ex tranſactione obtentum, inſtar con-
tractus onoroſi irreuocabile, & tranſmiſſi-
bile iudicatur, vt ex aliis comprobat Noalis
de tranſmiſſione caſu 33. *num.* 16.

Sufficit tamen vt tranſactio valeat quod 13
ex alterutra tantum parte aliquid detur, nec
ſemper neceſſe eſt dari ex vtraque: nam
qui à lite diſcedit, ſatis præſtat ſi actionem
quam habebat remittit. Sic intelligenda ſunt
illa verba *text. in l. in ſumma* 65. §. 1. *D. de con-* 14
dictione indebiti, licet res nulla media fuerit,
non quod procedat tranſactio etiam ſi nihil
detur propter eam, hoc enim, & prioribus
verbis aduerſaretur, *quod tranſactionum no-*
mine datur, & his quæ à nobis dicta ſunt, ſed
quod valeat & condictio ceſſet eius quod
ex cauſa tranſactionis datum eſt, etiam ſi ex
alterutra parte nihil detur, vt recte expli-
cat Ant. Fab. *in rationali ad l.* 1. *D. hoc titul.*
media enim res eſt quæ vtrimque inter-
uenit.

Ex qua doctrina infertur vera interpre- 15
tatio ad *tex. in l. ſuus* 3. *C. de repudianda hære-*
dit. vbi proponitur ſuum heredem qui te-
ſtamentum iniuſtum accuſabat, fuiſſe tan-
dem in iure profeſſum, non donandi, ſed
tranſigendi animo nihil ſe de paterna here-
ditate petiturum, & ab ea cauſa deſtitiſſe;
ſed nihilominus poſtea ad eandem accuſa-
tionem redire tentaſſe, & cum quæreretur,
an tranſactionis exceptione aliove iure
repelli poſſet; Imperatores reſponderunt,
non poſſe, ob id nempe, quia non donandi
ſed tranſigendi animum ſuus heres habuit,
nihil tamen tranſactionis cauſa recepit, aut
ex paternis bonis retinuit. Ergo nec dona-
tionis vim pactum illud habuit, quia dona-
re heres non voluit, ſed tranſigere, vt pro-
ponitur: nec etiam tranſactionis, quia nihil
recepit

recepit, retinuitve, atque ideo deficit do-
natio conſenſu, ac voluntate, tranſactio
16 autem forma ſubſtantiali. Nec etiam here-
7 ditatis repudiatio ea pactione inducitur,
8 nam eo ipſo quod teſtamentum accuſauit,
hereditatemque ſibi adiudicari petiit, eam
9 agnouiſſe creditur *l. cum quidam* 14. *D. de bo-*
nor. poſſeſ. & in terminis probat Ciriac. *con-*
trouer 501. quod petendo hereditatem, &
10 tranſigendo ſuper ea inducitur hereditatis
aditio, & quod licet poſtea declaretur tranſ-
17 actio nulla adhuc hæres manet: Sera ergo
repudiatio eſſet quæſita iam hæreditatis *l. t.*
§. Decretalis D. de ſucceſſorio edicto l. ſicut 4.
C. de repudianda heredit. Ant. Faber *in iuris*
prudent. tit. 6. princip. 5. illat. 8. & lib. 14. con-
11 *iect. cap. 1.* Oſuald. ad Donell. *lib. 7. cap. 30.*
lit. A. & B. ac proinde, cum petendo hære-
ditatem animo agnouiſſe eam exiſtimetur,
12 poteſt ad ſuam iniuſti teſtamenti accuſatio-
nem redire, nec tranſactionis exceptione
repelli poteſt, vt doctè interpretatur Cuiac.
ad tit. C. de repudianda bonor. poſſeſ.
18 Ad hanc etiam doctrinam referendus eſt
13 *text. in l. ſi ſtipulatus* 15. *§. ſi ex duobus D. de*
fideiuſſorib. vbi ſi creditor qui duos fideiuſſo-
res in viginti acceperat, ab vno quinque re-
cipiat, ne amplius ab eo peteret alterum
non liberari reſpondetur, & quod ſi ab eo
14 reliqua quindecim petere creditor conſti-
tuat, nulla poterit exceptione ſummoueri.
19 Quæ deciſio difficilis admodū omnibus viſa
eſt, eo quod fideiuſſori in propoſito caſu
exceptio cedendarum dari debeat, vt per
eam creditor actionem cedere compellatur
aduerſus confideiuſſorem quem liberauit *l.*
ſtichum §. penult. D. de ſolut. l. fideiuſſoribus
l. ſi pupillus D. de adminiſtrat. tutor. cum late
& doctè traditis à D. Alphonſ. de Olea *de*
ceſſ. iur. & act. tit. 5. quæſt. 2. ſed ex tractatus
15 noſtri elementis & tradita à nobis doctrina
lucem recipit, intelligi enim debet, non de
pacto gratuito, quo liberaliter creditor fidei-
iuſſorem liberauit, ſed de tranſactione cum
eo facta, qui nihil ſe debere contendebat, vt
ex principio legis conſtat, quam tranſactio-
nem quinque acceptis factam fuiſſe pro-
ponitur, quia hoc proprium tranſactionis eſt
vt aliquo dato vel retento fiat, aliàs enim
ſi gratioſè eum liberaret, exceptionem ce-
dendarum competituram nulla dubitatio
eſſet. Quoties autem non per gratiam ſed
per tranſactionem bona fide factam creditor
vnum ex fideiuſſoribus liberat, ideo confi-
deiuſſori exceptio cedendarum denegatur,
quia ei vtilis tranſactio fuiſſe creditur, qua
non facta, & fidei iuſſore per ſententiam
iudicis ab omni forte debito liberato ſolidum
ille ſolueret: quam interpretationem omiſ-
ſis aliis traditis ab interpretib. quas congeſ-
ſit Benedict. Pinell. *lib. 2. ſelectar. cap. 14.*
ſubtiliter aſſignat D. Alphonſ. Olea *d. qu. 2.*
n. 32. vbi aliorū expoſitiones refert & refellit.

Ex eodem etiam principio lucem accipit
text. in l. cum ea 21. *C. hoc tit.* cuius hæc ſunt 20
verba: *Cum ea quæ tranſactionis cauſa dari, aut retineri conuenit, vel vt emptorem eum quem accipere placuerat obtinere praſcribitur: his quæ ſimulatè geruntur pro infectis habitis, fruſtra ficti pretij poſtulatur numeratio.* Obſcura ſanè ſed quæ elegantem deciſionem continent. Pone quod ſuper dubia lite tranſegimus, hoc modo, quod tu rem retineres quam ego vindicabam, pro eaque aliquam mihi pecuniam præſtares: ſane nemo non dicet quodammodo venditionis imaginem celebrari, hoc enim eſt, quod emptionem perficit, res ſcilicet, & pretium: idcirco rectè dicitur *velut emptorem eum quem accipere placuerat obtinere,* in venditionem enim deflectere tranſactio videtur, cum is qui rem in alium tranſtulit pretium eo nomine accipit, vt docet Ant. Fab. *ad tit. C. de tranſact. definit. 3.* ex eo autem eleganter infertur, quod ſi pretium illud quod in tranſactione interuenit ſimulatum ſit, & fictum, ſiue imaginarium, fruſtra tranſactum videri, nec enim tunc in venditionem degenerat, vt ex hac lege rectè do-
cet Ant. Fab. *de def. 3. n. 5.* quæ ſimulato, & 21
ficto, aut vt dicitur imaginario pretio accedente nulla eſt, *l. imaginario 16. D. de regulis iuris l. ſi vſus fructus D. de iure dotium l. nuda D. d. contrah. empt. l. emptor. D. de aqua pluuia arcenda l. 1. §. Diui fratres D. de quæſtionib.* Verum enim pretium interuenire debet, non imaginarium pro re non imaginaria, ſed forte magni momenti, quia hoc ad præcipuam tranſactionis formā pertinet, vt ſit ex vtraque parte correſpectiua.

Infertur etiam verus intellectus ad *text.*
in l. cum Aquiliana 5. D. hoc tit. cum Aquilia- 22
na ſtipulatio interponitur, lites de quibus non eſt cogitatum in ſuo ſtatu permanere Papinianus docet, & rectè: nam quoquomodo tranſactio celebretur, eam ſtricti iuris eſſe conſtat, ac proinde ad eas tantum lites de quibus cogitatum eſt, & tranſactum, non ad alias extendi (vt alibi dicemus) cui veriſſimæ ſententiæ hæc verba ſubdit Papin. *liberalitatem enim captioſam interpretatio prudentium fregit.* Quæ ſi cum antecedentibus conferas, videntur diſſonam prorſuſque abſimilem rationem priori deciſioni ſubnectere, quid enim eſt, tranſactiones non extendi ad lites nō cogitatas, qnia liberalitas captioſa reiiciatur à prudentibus, aut quæ eſt liberalitas, cum de tranſactione agitur, quæ non niſi aliquid viciſſim detur procedit? Quare Petr.
Fab.

Fab. vt congruum ſenſum Papiniano redderet *in l. Diuus 28. D. de Regulis iuris* reponit *liberationem*, pro, *liberalitatem*. Cuius emendatione omiſſa elegantem more ſuo Papinianus rationem prædictis verbis prioris deciſionis demonſtrat. Nam ſi diceremus tranſactionem illam per Aquilianam ſtipulationem celebratam ad alias lites trahendam fore, præter eas de quibus tranſigentes cogitarunt, ſequeretur eum qui per tranſactionem aliquo accepto alterum liberauit, nimis fuiſſe liberalem ſi propter eam quantitatem, quæ vnius tantum litis liberationi congrua erat, ab aliis quoque litibus, propter quas nihil accepit, alterum liberaſſe crederetur. Quare licet Aquilianæ ſtipulationis formulæ virtus magna ſit in tranſactione, quia lites omnino perimit, eaq; generalibus verbis cõcepta eſſet à Gallo Aquilio, nẽpe ita, *quidquid te mihi ex quacumque cauſa dare facere oportet oportebitve, præſens, in diemve, quarumcumque rerum mihi tecum actio, quaque aduerſus te petitio, vel perſecutio eſt, eritve, tantam pecuniam &c.* vt *in l. & vno 18. §. 1. D. de acceptilat. § eſt autem inſt. quib. mod. tollit. obligat.* non quod de vna re aut parte eius fieri non poſſit *l. & per iuſiurandum 13. §. 1. & 2. l. qui hominem 17. D. de acceptilat. l. 3. C. de tranſact.* ſed quia frequentius ita vſurparetur: iuſta tamen interpretatione Prudentum ad eas tantum lites de quibus cogitatum eſt reſtringitur, ne captioſam liberalitatem, contra mentem liberantis inducat.

23 Sed ſuperioribus reluctari videtur *text. in l. ſi ſuper 9. C. hoc tit. l. tale pactum §. qui prouocauit D. de pactis*, in quibus docetur, quod ſi tranſactionis celebrandæ tempore conuenerit, vt ſi pecunia quæ per eam promittitur intra certum tempus ſoluta non fuerit, is qui non ſoluerit amplius litis quæſtionem mouere non poſſit: ſi is qui ita ſpopondit promiſſo ſatis non fecerit, nec intra aſſignatum tempus pecuniam numerauerit, amplius eum litis tranſactæ quæſtionem mouere non poſſe, tranſactionémque pecunia non ſoluta babere firmitatem. Ex quorum iurium deciſione inferri videtur, citra alicuius rei pecuniæve interuentum, quæ viciſſim detur, tranſactionem habere firmitatem. Facilis tamen eſt deciſionis ratio, ſufficit enim ab initio de aliqua pecunia danda partes conueniſſe, vt tranſactio forma ſua conſtet, quod ſi is qui eam aduerſario numerare debebat, promiſſo ſatis non fecerit, ſibi imputet, cum ſic conuenerit, & placiti fidem non ſeruauerit, quod litem tranſactam mouere amplius non poſſit, & poſſeſſionem litigioſam aduerſarius ei non cedat. Vnde notauit recte Gotofred. *in d. l. 9.* tranſactionem conſtare poſſe ſola dationis promiſſione, etiam ſi poſtea nihil detur.

Ex hac etiam doctrina infertur quod ex 24
Alciat. *conſ. 8. num. 10. lib. 8.* Menoch. *conſ. 994. num. 5.* verſ. 2. *num. 8.* notat Tondut. *reſol. ciuil. cap. 54. num. 29.* quod ſi donatio facta ſit ab aliquo, & ſuper eius validitate lite orta de ea fuerit tranſactum, non manere obnoxiam reuocationi ex capite ſuperuenientium liberorum *ex l. ſi vnquam C. de reuocandis donat.* quia propter ſubſequentem tranſactionem aliquo dato vel retento factã deſinit eſſe donatio, & non comprehenditur ſub diſpoſitione *d. l. ſi vnquam.* Qua ratione contrarium foret ſi ſub nomine tranſactionis donatio in effectu foret, tunc enim reuocabilis adhuc maneret, vt docet idem Tondut. *vbi proxime.*

Deniqne ex ſupradicta doctrina diffe- 25
rentiaque inter donationem, & tranſactionem: infertur vera interpretatio ad *text. in l. tutores 39. §. ab eo D. de adminiſtrat. tutor* vbi ſi ille qui reſtitutionis auxilio non iuuatur, ideſt, minor qui veniam ætatis impetrauit, vt exponit præter antiquos Doctores Cuiac. *lib. 5. Reſponſorum Papin. ad illum text.* culpam tutorum in adminiſtratione tutelæ commiſſam conuentione remiſerit, valet remiſſio: quia licet ei donare non permittatur *l. fin. C. ſi maior factus ratam habuerit alienat.* ex quo tamen conuentio per tranſactionem facta ibi proponitur, quæ donationem non ſapit, quia ſupponitur facta tranſactione aliquid datum minori, ea valet; quod ſecus ſi non tranſigendi ſed donandi cauſa culpa tutorum remiſſa fuiſſet, reſpondendum eſt vt per argumentum à contrario ſenſu deducitur ex verbis Papiniani, nec donatum ſed tranſactum videtur.

TITVLVS II.

De cauſa Materiali Tranſactionis.

QVÆSTIO I.

De obiecto tranſactionis & quod nulla eſt niſi de lite fiat.

SVMMARIVM.

1. *Trãſactionis præcipuus finis eſt lites dirimere.*
2. *Sententiæ effectus eſt finem imponere controuerſiis.*

3. *Tranſactio*

3. *Tranſactio ſimilis eſt rei iudicatæ.*
4. *Obligatio requirit cauſam ex qua fiat.*
5. *Tranſactio nulla eſt, niſi de lite dubia & incerta fiat.*
6. *Tranſactionis clauſulæ & conditiones interpretandæ ſunt à lite ipſa & dubiis, quæ ei cauſam dedere.*
7. *Sententia recipit interpretationem ex his quæ petita ſunt & in iudicium deducta.*
8. *Litis exiſtentia ad validitatem tranſactionis debet omnino probari, nec ſufficit confeſſio partium facta in tranſactionis inſtrumento.*
9. *Lis probanda eſt ex actis à notario confectis.*
10. *Acta ſunt de ſubſtantia iudicij etiam in ſummariis & priuilegiatis iudiciis.*
11. *Acta ſunt vehiculum ad ſententiam.*
12. *Sententia antiqua ſine actis, an probet, remiſſiue.*
13. *Onus probandi litem quæ tranſactioni dedit cauſam, incumbit ei qui defendit trãſactionem, & affirmat litem fuiſſe.*
14. *Probatio incumbit affirmanti.*
15. *Lis non præſumitur.*
16. *Acta ſi fuiſſent deperdita aut malitioſe occulta poſſunt per teſtes probari.*
17. *Acta præſumuntur occultata ab eo cui nocent.*
18. *Plura de actorum amiſſione, occultatione, & laceratione remiſſiue.*
19. *Tranſactio generaliter facta extenditur ad lites nondum motas, ſi id conſtet ex tranſigentium conuentione.*
20. *Generalis tranſactio generalem accipit interpretationem.*
21. *Si nulla adſit controuerſia, nec in vim pacti ſuſtinetur tranſactio.*
22. L. ſi inter patrem 6. D. de ſolutionibus *explicatur.*

1 PRÆCIPVVS tranſactionis finis eò tendit, vt lites, & controuerſias dirimat, eaſque mutua partium conuentione diſſoluat, *l. fratres* 10. *l. cauſas* 16. *l. nec intentio* 23. *C. hoc tit. l. poſt deciſionem C. de furtis*, ergo obie-
2 ctum eius lis ipſa eſt cui finem imponere curat. Et quemadmodum ad ſententiæ effectum, qui eſt finem imponere controuerſiis *l. 1. D. de re iudicata l. 1. l. qualem* 19. *§. 1. D. de receptis arbitr. l. ſingulis* 6. *D. de exceptione rei iudicatæ l. prolatam* 4. *C. de ſentent. & interlocut. l. 8. tit. 10. & l. 2. tit. 22.*
3 *part.* 3. controuerſiam præcedere neceſſe eſt, quæ finem accipiat: ſic etiam ad tranſactionem, quæ ſimilis eſt rei iudicatæ *l. non minorem* 20. *C. hoc tit.* Fontanella *deciſ.* 379. *num.* 54. *& deciſ.* 174. *num.* 14. Mantica *deciſ. Rota* 241. *num.* 9. Gracian. *cap.* 400. *num.* 27. D. Valenzuela *conſ.* 88. *num.* 6. *& conſ.* 175. *num.* 39. *&* 40. Parcja *de edit. inſtr. tit.* 7. *reſol.* 3. *num.* 88. Hieron. de Aſin. *in Rubr. C. de vſucap. pro emptore num.* 329. Marcian. *diſput. Forenſ. tom.* 2. *cap.* 71. *num.*... litem adeſſe neceſſe eſt quæ poſſit tranſactione finiri; alioqui, nec litem decidere, nec tranſactionis nomen ſortiri ea conuentio poterit, quæ de re non litigioſa fiat, cum ob hoc potiſſimum receſſus à lite dicatur tranſactio, ſiue ab actione tranſitus, vt ſuperiore titulo oſtendimus.

Et quemadmodum etiam omnis contra- 4
ctus & obligatio requirit cauſam ex qua fiat, & ſine ea nullus eſt, *l. non ſolum* 49. *§. fin. D. de peculio l. nuda ratio* 26. *de donationib. l. cum de indebito* 25. *§ fin. & ibi gloſ. verbo indiſcrete, & verbo expoſuit D. de probat. cap. ſi cautio* 14. *de fide inſtrumentor. l. fin.* verſic. *otroſi tit.* 3. *part.* 3. multis exornat D. Ioſeph. Vela *diſſert.* 21. *à num.* 1. 15. *&* 75. *& diſſert.* 25. *à num.* 4. Hermoſilla *in l.* 9. *gloſ.* 5. *num.* 57. *in fin. tit.* 1. *part.* 5. Tondut. *de præuentione* 1. *part. cap.* 25. *num.* 17. *&* 18. Graſſis *de exceptionib. except.* 40. *num.* 6. *& ſeq.* Ciarlin. *controu.* 179. *n.* 20. Poſthius *de ſubhaſt. deciſ.* 35. *n.* 10. *cum ſeqq.* Auguſt. Barboſ. *de clauſulis clauſ.* 71. *num.* 14. D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.* 1. *quæſt.* 4. ſic & tranſactio cauſam, id eſt, litem, dubiumque eius euentum habere debet, vt ſubſiſtat.

Atque ideo firmiter aſſeuerandum, ac 5
pro regula ſtatuendum eſt, tranſactionem nonniſi de lite, eaque incerta, & dubia fieri poſſe, ſic docente Vlp. *in l.* 1. *D. hoc tit.* & communi interpretum ſchola DD. antiqui in *d. l.* 1. Abb. *conſ.* 12. *num.* 5. *& conſ.* 85. *lib.* 2. Roman. *conſ.* 371. *num.* 1. Decius 351. *num.* 3. Rolandus *conſ.* 28. *num.* 42. *vol.* 4. Ioſeph. Ludouiſ. *deciſ.* 91. *num.* 23. Gamma *deciſ.* 199. *num.* 4. Rebuff. *de decimis quæſt.* 13. *num.* 14. Tiber. Decian. *conſ.* 56. *fere per totum*, Gregor. Lopez *in l.* 22. *tit.* 1. *part.* 7. *gloſ.* 10. Gutierrez *de iuramento confirmat.* 3. *part. cap.* 2. *num.* 1. Surd. *conſ.* 451. *num.* 11. *& deciſ.* 176. Gregor. XV. *deciſ.* 286. *num.* 7. Seraphin. *de priuileg.* 98. *num.* 9. Gargiar. *conſ.* 45. *num.* 146. *tom.* 1. *& conſ.* 98. *num.* 178. Parlador. *different.* 44. *numero* 3. VVeſembeq. *in paratitl. ad hunc tit. numero* 4. Bachouius *ad eund. cap.* 2. *num.* 1. Duaren. *cap.* 2. Cencio *de cenſibus deciſ.* 223. *numero* 1. D. Valenzuela *conſ.* 175. *num.* 1. *& conſ.* 11. *num.* 32. Scip. Theodor. *allegat.* 33. *numero* 19. Molina *de iuſt. & iure tract.* 2. *diſput.* 556. verſic. *tranſactionem*, Barboſa *in collect. ad cap.* 7. *de tranſact. num.* 3. D. Caſtillo *lib.* 4. *controuerſiar. cap.* 42. *num.* 26. *& de alimentis cap.* 26. *§.* 2. *à num.* 9. Rota apud Clem. Merlin. *deciſ.* 163. *n.* 8. *& dec.* 490. Caldas *in l. ſi curatorem*

rem Verbo *per quod num.*17. Cancer.1. *part. variar. cap.*13. *num.*38. *&* 3. *part. cap.* 15. *num.*274. Cenſal. ad Peregrinum *deciſ.*11. *numero* 4. *& deciſ.* 38. *num.* 8. *poſt finem addit.*

6 Hinc prouenit quod ex lite ipſa & dubiis quæ tranſactioni cauſam dedere, tranſactionis clauſulæ, & conditiones interpretandæ, & intelligendæ ſunt, *l. ſi de certa* 31. *C. hoc tit.* Natta *conſ.*546. *num.* 13. Surd. *conſ.* 418. *num.*11. Rota *deciſ.*29. *num.* 4. *part.*1. *recentior.* Cenſal. ad Peregrinum *deciſ.* 42. *numero* 6.

7 Ad ſimilitudinem etiam ſententiæ, quæ ex his quæ à partibus petita fuere, & in iudicium deducta congruam recepit interpretationem, D. Franciſc. Salgado *de Regia protect.*4. *part. cap.*12. *num.*18. Schrader. *de feudi tom.*1. *part.*1. *cap.*7. *num.*130. Guacin. *de defenſ. reor. def.*2. *cap.*7. *num.*11, Capic. Galeota *allegat.* 34. *à num.*1. Caſtillo *deciſ. Sicilia* 61. *num.*12. Georg. *allegat.* 49. *num.* 3. Noguerol *allegat.*27. *num* 49. D. Larrea *deciſ.*42. *n.* 34. ideo nec poteſt dici in ſententia determinatum, quod non fuit prius inter partes controuerſum, Bald. *in l. receptiua C. de non numerata pecunia*, Socin. *conſ.*94. *n.*7. *col.*2. *vol.*3. Ramon. *conſ.*50. *num.* 11.

8 Adeo autem litem adeſſe neceſſe eſt de qua tranſigatur, vt ſi ea negetur, & ab vno ex tranſigentibus hac ratione tranſactio impugnetur, debeat eius exiſtentia, factæ tranſactionis tempore probari, idque aliunde quam ex inſtrumenti relatione, nam ſi nulla lis adeſſet nihil intereſt contraria partium aſſertio, Decius *in Rubr. C hoc tit. & conſ.*351. *num.*2. *in fine & conſ.*479. *num.*12. Ruin. *conſ.* 132. *num.*14. *lib.*1. Pariſ. *conſ.*12. *num.*33. *lib.* 2. *& conſ.*85. *num.*31. *&* 33. *lib.* 3. Socin. *conſ.*144. *num.*16. *lib.*1. Natta *conſ.*543. *num.* 34. Roland. *conſ.*28. *n.*2. *vol.*4. Craueta *conſ.*152. *num.*10. *& conſ* 175. *num.*4. *& conſ.*851. *num.*11. *& conſ.*618. *num.*6. *& conſ.*720. *num.*6. Mandel. de Alba *conſ.*89. *num.*1. *& conſ.*286. *num.* 1. *& conſ.*543. *num.*8. Burgos de Paz *conſ.*19. *ex numero* 4. Menoch. *conſ.*1158. *num.*2. *lib.*2. Petr. Surdus *dec.*131. *num.*20. *& dec.*104. *num.*2. *&* 3. Carol. de Tapia *deciſ.*2. *num.*334. Tiber. Deeian. *conſ.*56. *num.*2. Seraphin. *deciſ.*737. Rota *deciſ.*327. *in princip. part.*2. *diuerſor.* Gail. *lib.*2. *obſeruat.*70. *num.* 12. Mantica *de tacit. & ambig. lib.*26. *tit.* 1. *num.*13. Caldas Pereira *in l. ſi curatorem C. de in integrum reſtit.* verbo *per quod priſtinum num.*17. D. Ioan del Caſtillo *d.* §. 2. *num.* 9. Gargiar. *conſ.* 98. *num.* 178. *tom.*1. *& conſ.*35. *num.* 149. Cabreros *de metu lib.*2. *cap.*18. *num* 7. Ciriac. *controu.*128. *num.*11.

9 Lis ergo ex actis eius probanda, & ex eorum ſcriptura à Notario facta *cap. quoniam contra de probat. gloſ. in l. generalis C. de tabulariis lib.*10. Bart. *in l. ne in arbitris C. de accept. arbitr. num.*3. *& in l. emancipatione in princip. C. de fide inſtrumentor.* Bald. *in l. geſta verſic. quaro numquid C. de re iudicata*, Maſcard *de probat. concluſ.*32. Guido Papæ *deciſ.* 528. Gramatic. *conſ. ciu.*86. *num.*5. Menoch. *conſ.*100. *num.* 54. D. Salgado *de retent. Bullar.* 2. *part. cap.*24. *num.* 26. 66. *&* 67. D. Valenzuela *conſ.* 83. *num.* 121. *& conſ.* 100. *num.*56. Noguerol. *allegat.* 16. *num.* 88. Pareſa *de edit. inſtrum. tit.*4. *reſol. vnic. numero* 152.

Quia cum acta ſint de ſubſtantia iudicij, 10
nec ſine eis procedere iudex, nec ſenten-
tiam ferre poſſit, *cap. cum dilecti de empt. &*
vendit. Vancius *de nullitate ex defectu proceſ-*
ſus, Cancer. 3. *part. var. cap.*17. *num.*37. Gra-
cian. *diſcept.*16. *num.*30. *& dec.*144. *num.*9. Pa-
reza *de edit. inſtrum. tit.*3. *reſol.*1. *num.*57. D.
Salgado *de Regia protect.*1. *part. cap.*8. *à nu-*
mero 13. Peregrin. *de fideicomm. artic.*26. *nu-*
*mer.*16. Auguſt. Barboſa *voto* 97. *num.*43. Giur-
ba *conſ. crim.*88. *num.*77. etiam in ſummariis,
& priuilegiatis iudiciis, & in quibus de pla-
no, ex abrupto, & ſine ſtrepitu & figura
iudicij proceditur; idem Salgado *de Regia*
protectione 2. *part. cap.*13. *num.*148. Mario
Burgio *de modo proced. ex abrupto quaſt.*40.
per tot. quare acta vehiculum eſſe ad ſen- 11
tentiam dixit eleganter Bald. *in cap. cum ſu-*
*per num. fin. de cauſa poſſ. & prop. & conſ.*344.
*in fin. vol.*1. D. Salgado *de retent. Bullar.*2.
*part. cap.*27. *num.*32. *& cap.*17. *num.*52. Mon-
ter. *deciſ.*25. *num.*48. Amatis *dec.*52. *num.*12.
Pareza *de edit. inſtrum. tit.* 3. *reſol.*1. *à num.*55.
Giurba *conſ.*89. *num.*6. *& dec.*10. *num.*2. *& ob-*
*ſeruat.*42. *num.* 25. Noguerol. *allegat.* 18. *nu-*
mero 49. D. Valenzuela *conſ.*169. *num.*41. ſe-
quitur, vt de lite ex actis, de actis per eorum 12
inſpectionem conſtare debeat. An vero acta
ex antiquitate temporis præſumantur, &
ſententia antiqua ſine actis habeat authori-
tatem, vide Seraphin. *deciſ.*381. *num.*4. *&* 5.
Craueta *de antiquitate tempor.*2. *part.* §. *ex*
*præmiſſis num.*8. Noguerol. *allegat.*12. *num.*13.
14. Trentacinq. *var. reſol. lib.*2. *tit. de ſententiis*
*reſol.*4. *num* 11. verſ. *hinc eſt*, Auguſt. Barboſa
lib. 3. *voto* 97. *n.*48.

Onus autem probandi litem fuiſſe quæ 13
tranſactioni cauſam dedit, non incumbit ei
qui negat, & hac ratione tranſactionem in-
fringere conatur, ſed ei qui affirmat, &
tranſactionis validitatem defendit, Angel.
& Paul. *in l. cum hi D. hoc tit.* Surd *deciſ.*104.
*num.*3. tum ex vulgari regula quod probatio 14
incumbit ei qui affirmat, *l. actor C. de probat.*
*l.*2. *D. eod. tit. cum ſimilibus*, tum etiam, quia
negans

negans litem fuiſſe habet pro ſe præſumptionem, cum ea niſi probetur non præſumatur *cap. dilect, de exceptionib. l. prius & ibi gloſ. verbo egiſſet D ſi qua d. rup. pauper.* Pariſ. *conſ.47. n.4. vol* 4. Maſcard. *de probat concl.*887. *num.*1.

16 Quod ſi acta fuiſſent deperdita, aut malitioſe occultata, poſſent per teſtes probari, Thoro *voto 39. num.*54. vbi plura de acto-
17 rum amiſſione, & occultatione *& num.*11. inquit præſumi ab eo occultata, cui ex occultatione aliquod commodum & intereſſe ſequitur: facit *text. in l.2. §. Dinus D. de iure fiſci l.8. C. ad legem Cornel. de falſ.* D. Molina *de Hiſpan. primogen. lib.2. cap.5. num.*45. & in terminis etiam notant Bald. *conſ.*80. *numero* 1. *vol.*3. Pedrocha *conſ.*3. *ex num* 103. Gratus *conſ.*59. *num.*7. *lib.*1. Boſſius *de indiciis numero* 156. *circa medium*, Bertazol. *conſ. crimin.* 210. *num.*1. Ioann. Garcia *de nobilit. gloſ.*1. §.1. *num.*44. Honded. *conſ.*96. *num.*60. *&* 61. *lib.*2. Farinac. *de falſitate quæſt.*153. *num.*109. Alueric. per text. ibi *in l.1. §. ſi quis ita in tuo ex num.1. & l.1. § ſed ſi quis inſtrumenta C. de latina libertate tollenda*, Surd. *conſ.*512. *n.*5. *&* 6. *lib.*4. Gracian. *tom.*2. *cap.*262. *num.*39. *&* 40. Gonzalez *ad reg.*8. *Cancell.* §.7. *proœm. num* 161. verſic. *quinto limita*, D. Ioann. del Caſtillo *de alimentis cap.*20. *num.*31. Ciriac. *controu.*132. *num.*4. *& controu.*544. *numero* 92. *&* 93. Hodierna *lib.1. controu.*39. *numero* 57.
18 & plura de actorum amiſſione, & occultatione, laceratione, & de pœna lacerantis acta, vel ſubtrahentis, & quid faciendum ſit eis deperditis, tractant Mar. Muta *deciſ.* 76. Tondut. *de præuent. iudic.*2. *part. cap.*30. Franchis *dec.*707. Guacino *de defenſione reor. def.*16. *cap.*1. Cancer. 3. *part. var. cap.*17. *numero* 378. Franc. Marc. 2. *part. deciſ.*444. Boer. *dec.*292. *num.*1. *&* 9. Menoch. *lib.*2. *de arbitrar. caſu* 311. *num.*7. *cum ſeqq.* Cauallo *reſol. crimin. caſu* 43. *&* 373. Farinac. *conſ.*101. *num.*30. *cum ſeqq. & quæſt.*78. *num.*138.

19 Si autem ſuper vna re aut cauſa lis eſſet, & generalis tranſactio facta proponeretur, adeo vt de aliis etiam de quibus nulla lis eſſet cogitarent tranſigentes, & ad omnes & quaſcumque lites reſpectiua eſſet, tunc non ſolum de controuerſiis pendentibus, ſed de aliis etiam nondum motis facta valeret, cum de omnibus tranſigere partes voluerint, & ſufficit quod occaſione alicuius litis fiat, vt ad cæteras extendatur de quibus iudicium nondum cæptum eſt, Honded. *conſ*49. *num.* 34 *vol.*1. Mantica *d. tit.*1. *num.*22. Padilla *in l. ſi de certa numero* 7. *&* 8. *C. hoc tit.* D Valenzuela *conſ.*175. *num.*51. *&* 52. Caſtillo *d.* §.2. *num.*10. *& d. cap.*42. *num.*53. *tom* 4. D. Ioſeph. Vella *tom.*2. *diſſertat.*47. *num.*19. Anton. Fab. *ad tit. C. de tranſact. diffinit.*6. vbi docet generalem trãſactionem, generalem quoque interpreta- 20
tionem recipere, ne qua litis materia ſuperſit inter eos qui non à lite tantum, ſed ab omni etiam litis metu diſcedere voluerunt, aliis relatis Caſtillo *tom.*4. *controuerſ. cap.*42. *num.*53. Cenſal. poſt add. ad Peregrin. *deciſ.*45. *n.*1. Ciriac. *controuerſ.*128. *n.*88.

Aliàs autem ſi nulla adſit controuerſia, 21
neque in vim pacti valere tranſactionem tenent Bart. *in l.1. D. hoc tit. num.*6. Iaſon *ibid. num.*17. Oroſc. *num.*2. Padilla *in l. cum proponas C. hoc tit. num.*2. ne prætextu litis quæ non extat, aliquid malitioſè extorqueatur pacti vel tranſactionis nomine; facit *text. in l. cum hi §. tranſactiones D. hoc tit.* ibi: *fingi enim lites poterunt vt tranſactio etiam citra Prætoris fiat authoritatem.*

Ex hac doctrina lucem recipit *text. in l.* 22
ſi inter patrem 6. *C. de ſolutionib.* in cuius ſpecie quæritur, an cautio à patre ad fauorem debitoris facta, qua vniuerſum creditum recepiſſe confeſſus fuit, cum partem tantum recepiſſet, officiat filio heredi quominus ſuperfluum petere poſſit? reſpondeturque integram debiti petitionem competere, hac ratione, quia non de dubia lite tranſactio eſt facta, ſed de debito potiùs liquido, nec in controuerſiã deducto: quare talis cautio in vim tranſactionis ſubſiſtere non potuit, nec etiam in vim acceptilationis, quia de ſuperfluo eos quos verbis obligauit per acceptilationem non liberauit; nec etiam donationis, quià nec donationis cauſa id factum eſt, ac perinde cautio illa quaſi errore facta præſumitur, nulla quippe tranſactionis, acceptilationis, aut donationis cauſa interueniente.

QVÆSTIO II.

Futuræ litis timore an tranſigi poſſit? & quando futura in conſideratione eſſe dicantur nonnullis exemplis demonſtratur.

SVMMARIVM.

1. *Litis nomen non ſuſcipit controuerſia ante iudicium cæptum.*
2. *Præſens rei ſtatus, non futurus in conſideratione eſt.*
3. *Quæ à futuro euentu pendent, non ſunt in conſideratione quoad plures iuris effectus.*
4. *In ordine primo eſt quod lis adſit quam quod poſſit per tranſactionem decidi.*

5. *Litis mentio intelligitur de præſente non de futura.*

6. *Mandatum procuratorium ad lites non extenditur ad futuras.*

7. *Licet habeat clauſulam ad omnia negotia quæ habeo,vel habere ſpero, & concilian-tur opiniones DD.contraria.*

8. *Curator ad lites nominatus intelligitur ad præſentes,non ad futuras.*

9. *Verius eſt futura litis timore tranſigi poſſe.*

10. *Expenditur* l.cum te 2. C. de tranſactionibus, *& vindicatur eius recepta lectio ab emendatione Antonij Fabri.*

11. *Expenditur etiam* l.4. tit.21. lib.4. Recopilat.

12. *Tranſactionem futuræ litis timore factam valere qui teneant.*

13. *Vtilior longe eſt tranſactio quæ fit ante iudicium acceptum.*

14. *Prudens qui eſt futura proſpicit, & eis in tempore occurrit.*

15 *Qui exceptione aliqua tutus eſt poteſt eam in iudicium deducere, vt futuras moleſtias,& inquietationes effugiat.*

16. *Proponens remedium* l. Diffamari c. de ingenuis manum. *an ſit actor vel reus & coram quo iudice litigare debeat ſuone an eius quem conuenit propter diffamationē.*

17. *Creditor in diem vel conditionem ſi timet debitorem adueniente die vel conditione non futurum ſoluendo, eiuſque timoris iuſtam habet cauſam,recte deſiderat vt ſtatim ei ſoluatur vel quod ei caueatur.*

18. *Ius de futuro poteſt in iudicium deducere, quando aliquis timet fore prægrauandum vt iudex inhibeat ante factum.*

19. *Is cui aliquid in futurum debetur, agere poteſt vt declaretur illud ſolui ei deberi.*

20. *Viuente poſſeſſore maioratus, an poſſit iudicium inſtitui ſuper ſucceſſione futura poſt mortem eius.*

21. *Creditor in diem an poſſit ante diem agere vt illo adueniente debitor ſoluat.*

Fideiuſſor de proximo condemnandus poteſt petere à principali indemnitatem. Et quando iuſte petat quod eum à fideiuſſione liberet ibid.

22. *Futura quæ de proximo timentur in multis iuris articulis tanquam præſentia iudicantur.*

23. *Timor futuri metus idem operatur quod metus de præſenti, & paria ſunt contrahere per metum, ac per probabilem metus timorem.*

24. *De conciliatione* l. ſi habitatores §. fin. D.locati l.nouiſſime §.1. D. quod falſo tutore l. metus 3. D. ex quibus cauſis maior cum l. metum 9. D.quod metus cauſa. *remiſſiue.*

25. *Qui de iure torqueri non poteſt nec terreri debet. Tortura & eius comminatio parificantur.*

26. *Quemadmodum appellatio à tortura eam ſuſpendit, pariter ſi ab eo emiſſa appellatio ſit, qui videt ſibi torturam comminari.*

27. *Armorum timor idem operatur quod armorum vſus.*

28. *Armatus qui adſtitit dicitur auxilium opemque ferre quamuis arma non mouerit.*

29. *Inferendæ violentiæ timor vitiat electionem.*

30. *Ad valorem electionis plena libertas requiritur.*

31. *Naufragij timor idem operatur quod naufragium, ſicut peſtis timor aut belli.*

32. *Timor futuræ mutationis monetæ excuſat creditorem,ne cogatur debitum recipere in moneta de proximo mutanda.*

33. *Creditor ſicut priuata authoritate poteſt capere debitorem fugientem, ſic etiam de fuga ſuſpectum.*

34. *Secularis iudex poteſt clericum fugientem capere, vt ſuo eum iudici remittat.*

35. *Ceſſionarius non poteſt facere carcerari debitorem de fuga ſuſpectum, niſi prius de ceſſione conſtet.*

36. *Timor futuri belli, aut hoſtium incurſus iuſta cauſa eſt petendi remiſſionem penſionis.*

37. *Remiſſio facienda eſt inquilino qui imminentis periculi timore à conductis ædibus emigrauit, dum periculum prius domino nunciet & claues tradat.*

38. *Futura & quæ proxime timentur pro præſentibus habentur.*

39. *Debitor in diem certam, ſi ſoluat ante diem non habet condictionem.*

40. *Præſcriptio, aut vſucapio intra breue tempus implenda,habetur pro impleta.*

41. *Miles in numeros relatus & proxime accingendus militari iure teſtari poteſt.*

42. *Futuris recte cauemus, quod multis ex iure ſumptis exemplis demonſtratur.*

43. *Futuræ litis aut cuiuſcumque alterius euentus probabilis, non vanus debet eſſe timor.*

44. *Refertur elegans Ant. Fabri definitio Senatus Sabaudiæ.*

45. *Conditio impoſita legatario ne heredi controuerſiam moueat qualiter intelligenda, & an ad iuſtam litem extendatur.*

46. *Conditio talis impoſita legatario efficit, vt nedum controuerſiam heredi mouere poſſit,ſed nec mouendæ eius timore tranſigere cum eo, & aliquid ex cauſa tranſactionis ab herede recipere poſſit.*

Ex

Digitized by Google

EX his quæ in antecedenti capite dicta ſunt elici videtur de lite nondum mota, ſed quæ in futurum timetur tranſigi non
1 poſſe. Nam cum dixerimus tranſactionem non niſi de dubia & incerta lite fieri poſſe, litis autem nomen non antea conueniat controuerſiæ, quam iudicium cæptum ſit,*l. amplius non peti* 15. *iuncta gloſ.* Verbo *iudicium D. rem ratam haberi l. ſempronia* 33. *§. fin. D. de vſu & vſufructu legato l.* 3. *§. Iulianus D. de liberis exhibend. l. controuerſia* 14. *D. de tranſactionibus l. argentarius* 10. *D. de edendo*, conſequens eſt, ſi ea nondum mota ſit deficere materiam de qua tranſigi poſſit.

2 Nec timorem etiam futuræ litis ſufficere ad tranſactionem,ex eo probari videtur quod in iure noſtro præſens rei ſtatus, non futurus in conſideratione eſt,*l. ſciendum §. ſi fundum &* ibi: *gloſ. verbo poſſit D. qui ſatiſdare cogantur l.* 2. *&* 3. *D. de in diem adiect. l. eo tempore* 50. *D. de peculio cap.* 2. *de iureiurando* facit *text. in l. metum* 9. *D. quod metus cauſ.* ibi: *metum autem præſentem accipere debemus, non ſuſpicionem inferendi eius, & ita Pompon. lib.*28. *ſcribit, ait enim metum illatum accipiendum,id eſt,ſi illatus eſt timor ab aliquo*,multis exornat Velaſc. *de priuileg. paup. part.*1. *quæſt.*4. *§.*2. *num.*125.

3 Ac proinde ea quæ à futuro euentu pendent,non ſunt in conſideratione quoad plures iuris effectus *l.* 3. *§. incertam D. de adquirend. poſſ. l. non quemadmodum D. de iudiciis l. hoc iure verſic. non ante D. de verbor. oblig. l.* 1. *§.* 2. *D. de vſuris* multis adductis comprobant Tiraquell. *in l. ſi vnquam C. de reuocand. donationib. in præfat. num.*166. Gracian. *in addit. ad deciſ.*57. *num.*2. *cum ſeqq.* Tuſch. *lit. F. concl.*568. Surd. *de alimentis tit.*8. *quæſt.* 1. *num.*8. *& conſ.*454. *num.*14. Gonzalez *ad regul.*8. *Cancellar. gloſ.*9. *§.*5. *& gloſ.*45. *§.* 1. *num.*44. D. Salgado *de Reg. protect.* 2. *part. cap* 2. *à num.* 1. *& in labyrinth. credit.* 2. *parte cap.*22. *à num.* 109. Eſtephan. Nathen. *de iuſtit. in tempore vulnerata cap.*9. Hering. *de fideiuſſorib. cap.* 10. *n.*79. *&* 80.

4 Deinde quia, vt ſæpe diximus, tranſactio litis deciſio eſt,atque in eo rei iudicatæ comparatur: primò autem in ordine ſecundum naturam eſt litem eſſe,quam quod poſſit per tranſactionem, ſicut nec per ſententiam decidi ac terminari, *arg. text. in l. quidam referunt* 14. *poſt principium D. de iureiurando gloſ.* Verbo *ad futuras in cap. fin. de reſcriptis cap. ad diſſoluendum iuncta gloſ.* Verbo *accuſari de deſponſat. impuber.*

5 Et denique,quia quoties ibi in iure noſtro vel in aliqua hominis diſpoſitione litis mentio fit, intelligitur de præſente non de futura,Lancellot. *de attentat.* 2. *part. cap.* 4. *in præfat. num.*488. Gonzalez *ad Reg.*8. *Cancellar. gloſ.*9. *§.*5. *num.*21. quapropter mandatum procuratorium ad lites non extenditur ad futuras,*cap. fin. de reſcriptis*, Gracian. *diſcept.*145. *à num.* 12. Graſſis *dec.*9. *&* 11. *ſub tit. de procuratorib.* Barboſa *in d. cap. fin num.*4. Gonzalez *vbi proximè n.*33. idemque affirmant licet mandatum habeat clauſulam ad omnia ea negotia & lites, quas habeo, vel habere ſpero, Paz *in praxi in initio annotat.* 4. *num.*23. Gracian. *vbi ſupra num.*13. Fragoſo *de Regimine Reipublicæ part.*1. *lib.*3. *diſput.*12. *§.*8. *à num.*267. vbi limitat quando negotia futura ortum haberent ex negotio de præſenti, vel quando conſtituens eo tempore nullas lites haberet, ne aliàs fruſtraneum reddatur mandatum,Gracian. *ſupra num.*12. 28. 29. *&* 30. aliis relatis Pareja *de edit. inſtrum. tit.*5. *reſol.*10. *num.*76. *&* 77. vbi conciliat ſupradictam opinionem cum altera quæ tenet, adiecta ſupradicta clauſula ad futuras etiam lites extendi mandatum: vide etiam Borrell. *in ſumma deciſ. tom.* 1. *tit.*66. *à num.*340. Scaccia *de appellat. quæſt.*5. *n.*12. verſic. *ſecundus caſus &* verſic. *tertius caſus erit*, Mantica *de tacit. & ambig. lib.*7. *tit.*22. *num.*19. *&* 20. Ceuallos *comm. contra comm. quæſt.*135. *num.*3. Hermoſilla *gloſ.*1. *l.* 13. *tit.*5. *part.*5. *num.*13. Puteum *deciſ.*37. *lib.* 3. Nathen. *d. cap.*9. *num.*4. Neguerol. *alleg.*34. *num.*4.

Et curator ad lites nominatus ad præſentes dumtaxat,non ad futuras datus intelligitur, Gonzalez *d. §.*5. *num.*34. Noguerol. *alleg.*36. *n.*60. *&* 65. 8

Sed licet hæc ita ſint in caſibus propoſitis: 9 in tranſactione tamen, de qua noſter ſermo eſt, diuerſa ratione, diuerſum quoque ius obſeruatur. Veriſſimum enim eſt futuræ litis timore tranſigi poſſe. Quid enim intereſt an lis præſens ſit, vel futura, vt tranſigi de ea poſſit? cum perinde dubia res ſit, de qua metui lis iuſta poteſt ac ſi cum effectu mota iam fuiſſet, eodemque modo dubium litis euentum euitat, qui præuiè de futura lite tranſigit, quam qui de præſenti.

Hæc veriſſima ſententia expreſsè confirmatur ex *l. cum te* 2. *C. de tranſact.* ibi: *etſi nulla fuiſſet quæſtio hæreditatis: tamen propter timorem litis pecunia rectè cauta intelligitur, ex qua cauſa ſi fiſco ſoluiſſes repetere non poſſes* (quem verſiculum non rectè emendationis labe fœdauit Ant. Faber *lib.*17. *coniect. cap.*4. cum de fiſco ſororis, creditore, ſucceſſoreve intelligi poſſit cum Donello & Hotomano, quos ſequitur D. Ioan. Baptiſt. de Larrea *allegat.* 26. *num.*6.) ex qua conſtat propter timorem futuræ litis ſuper 10

poſitione hæreditatis recte tranſactum fuiſſe.

11 Secundo confirmatur iure noſtro Regio *ex l.4. tit.21. lib.4. Recop.* ibi: *antes de entrar encontiendas de juicio y otras veces eſtando pleitos pendientes.*

12 Et in terminis hanc ſententiam tenent & fuiſſe comprobant poſt Bald. & reliquos DD. antiquos *in d. l.2.* Roland. *conſ.18. numero 2. vol.4.* Ruin. *conſ.102. num.2. lib.1. & conſ.434. num.23 lib.3.* Marcabrun. *conſ. 2. num.14. 15. & 19. & conſ.17. num.29.* Lancellot. Gallia *conſ.27. num.1.* Natta *conſ.365. numero 2.* Becc. *conſ.109. num.6. & 7.* Carol. Bardellonius *conſ.2. num.49. & 59. cum ſeqq.* Alex. Ludouiſ. *dec.149. num.2. vbi add.* Seraphin. *dec.337. num.3. & 368. num.7.* Aymon Craueta *conſ.707. num.24.* Mantica *de tacit. lib.26. tit.1. num.13. & 16.* Farinac. *deciſ. nouiſſ.410. num.13. & dec.354. num.5. & dec.447. num.1. & 2. & dec.462. num.9. & dec.715. n.5. & dec. 104. num.2.* Gracian. *diſcept.400. numero 15.* Cæſar. Manente *dec.142. num.5.* Azeued. *in d. l.4. num.19.* D. Ioan. Franc. del Caſtillo *deciſ. Sicilia 106. ex num.58.* Pat. Molina *de iuſt. & iure tom.2. diſput.556. in princip.* D. Valençuela *conſ.175. num.2.* Gutierrez *de iuram. conſ.3. part. cap.2. num.1.* D. Ioan. del Caſtillo *de alimentis cap.36. §.1. num.10.* Riccius *col.1629.* Cabreros *de metu lib.2. cap.18. n.6.* Cenſal. ad Peregrin *art.41. cap.2.* Nathen. *de iuſtitia in litibus vulnerata cap.4. num 2.* D Ioan. Bapt. de Larrea *vbi ſupra num. 44.* Ciriac. *controu.128. num.87.* Gargiar. *conſ.98. num.18. tom.1.* Ant. Fab. *d. cap.4.* Duaren. *ad hanc tit. cap.2.* Cuiac. *l. tranſacta 220. D. de verbor. ſignificat.*

13 In cuius comprobationem facit etiam quod notauimus in prœmio num.... vtiliorē longe eſſe tranſactionem quæ fit ante iudicialem congreſſum, & futuræ liti viam

14 præcludit, quam quæ cœptam terminat: & quod prudens & cautus qui eſt, futura proſpicere ciſque in tempore occurrere debet, vt Polib. admonet *lib.1. pag. mihi 98.* Terent. *in Adeph act.3 ſcen.3.* Ioan. Torres *lib.8. Philoſoph. moral. cap.9.*

15 Vnde eſt quod qui exceptione aliqua tutus eſt, poſſit ante tempus eam in iudicium deducere, vt futuras inquietationes & moleſtias effugiat, *l. diffamari C. de ingen. manum. l. ſi contendat vbi DD. D. de fideiuſſoribus,* Padilla *in l.1. C. de tranſact. numero 17.* Azeued. *in l.10. num.33. tit.13. lib.8. Recop.* Couarr. *lib.1. var. cap.16. num.3.* Coſta *de remed. ſubſidiar. remed.1. num.2.* cum multis aliis quos refert D Franc. Salgado *in Labyrinth. creditor. 1. part. cap.1. num.11.* & an is qui

16 intendit remedium *d. l. diffamari* ſit actor reuſve, & coram ſuo iudice, vel eius quem propter diffamationem conuenit comparere debeat, vide Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ.* verſic. *remedium l. diffamari* Cochier. *de iuriſdict. tom.1. part.2. quæſt.4.* Ciarlin. *controuerſ.34. per tot. tom.1.* Giurba *obſeruat.2. numero 20.* Tondut. *de præuentione 1 part. cap.8. num.13.* Antonin. Amat. *tom.2. reſol.52.* D. Salgado *d. 1. part. cap.2. §. 2. à num.10.* Scobar *de Pontif. & Regia cap.54. num.32.* Capic. Latro *deciſ.89.*

Sic etiā creditor in diem vel ſub conditione, ſi timeat adueniente die vel cōditione, debitorem futurum non ſoluendo, eiuſque timoris iuſtam habet & probabilem cauſam, recte deſiderat, vt ei ſoluatur, vel ſaltim, quod ei caueatur in diem vel conditionem: latè idem D. Salgado *d. 1. part. cap.20.* eleganter more ſuo præceptor meus D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.4. qu.2. à num.31.* 17

Ius etiam de futuro poteſt in iudicium deduci, quando aliquis timet fore prægrauandum, vt iudex inhibeat ante factum, Bald. *per text. ibi in l.3. C. qui bonis cedere poſſ. & in l. fin. in princip. D. quod met. cauſa,* vbi Bart. *& in l. de pupillo 5. §. ſi quis ipſi Prætori D. de noui oper. nunciat.* facit *text. in l. ſi duo patroni D. de iure iurando, vbi gloſ.* verbo *hac dictio;* & poteſt ille cui aliquid in futurum 18

debetur petere etiam ante tempus, vt declaretur in futurum illud ſolui ei deberi, *gloſ.2. in l. non quemadmodum D. de iudiciis & in cap.2.* verbo *prouideri de homicidio lib 6.* Capella Tholoſana *quæſt.30.* Petr. Barboſa *in l. non poteſt D. de iudiciis num.111. & ſeqq.* & conducunt late tradita à D. Ioan. Bapt. de Larrea *deciſ.38.* vbi diſputat, an viuente 19

poſſeſſore maioratus poſſit inſtitui iudicium ſuper ſucceſſione futura poſt mortem eius, refert Molin. Mieres Caſtillo & alios de hoc agentes: vide etiam Thoro *tom.1. comp. deciſ. lit. A.* verſic. *agere an poſſit,* Fontanella *deciſ.155. & 156.* Rouitum *conſ.95. tom.2.* Botiller. *de ſucceſſ. cap.2. theor.42. num.8. vbi num.7.* an creditor in diem poſſit ante tempus agere, vt illo adueniente debitor ſoluat. 20

21

Sic etiam fideiuſſor de proximo condēnādus pro condēnato habetur, vt petat à debitore principali indemnitatem Bald. *in l ſi. procura. 14 C. mādati,* Hypolytus *in Rubr. de fideiuſſoribus num 217.* Mantica *de contract. lib. lib.16. tit. fin. num.11.* Gail. *lib.12. obſeruat.29. num.13.* Amendola ad Franch. *deciſ.414 numero 11.* D. Larrea *deciſ. 93. num.9.* qui per tot. deciſ. late tractat, quādo fideiuſſor iuſtè petat à reo pro quo fideiuſſit, vt eum à fideiuſſione liberet, de quo etiam vltra plures

res

res quos refert vide Guzman. *de euictionib. quæſt.* 3.

22 In prædictæ doctrinæ confirmationem facit, quod in multis iuris articulis futura quæ proxime timentur aut euentura ſunt,ita habentur quoad iuris effectus, ac ſi præſentia fuiſſent,de eiſque pariter ac de præſentibus iudicatur,vt optime comprobat Franc. de Pratis *conſ....à num.*4. Padilla *in d.l.*2.*C.hoc tit.* & plures alij adhuc à Velaſc. *de priuileg. paup.part.*1.*quæſt.*4.§.2.*num.*128.

23 Sic timor futuræ coactionis & metus, idem operatur, quod metus de præſenti, & paria ſunt, facere contractum propter metum, quam propter probabilem eius ſuſpi-
24 cionem,*l.ſi habitatores* §.*fin. D. locati* ibi :*ſi iuſta cauſa fuit cur periculum timeret, quamuis periculum vere non fuiſſet tamen non debere mercedem. l.nouiſſime* §.1.*D. quod falſo tutore* ibi :*ſi compulſus aut metuens ne compelleretur l.metus* 3.*D. ex quibus cauſis maiores*,exornant late Garcia *de nobilitate gloſ.*17.*à numero* 13. Mogollon *de metu cap.*2.§.6. Marquiſſell.*practicar. qq cap.*104.*num.* 11. Patr. Sanch. *de matrimonio lib.* 4. *diſput.* 1. *num.* 17. *&* 22. Cancer.3.*part. var.cap.*15. *num.*144. Cabreros *de metu lib.*1.*cap.*8 *ex num.* 29. *& lib.*2. *cap.* 5.*num.*62. Ciriac.*controu.*483.*num...* Portoles *reſponſor.moral.part.*2.*cap.*16. *num.*2. Coſta *de iuris & facti ignorant. cent.*2. *diſt.*91.*numero* 3. *&* 7. D. Valenzuela *conſ.*19. *num.*52.Farinac. *in fragment.part.*2. *lit. M.* verbo *metus num...* Marta *voto* 64. *num.*10. Pichard. §. *item actio inſt. de actionib. num.*13. vbi agit de conciliatione *d.* §. *fin. d.*§. 1. *& d. l.*3. *cum l. metum* 9. *D. quod met. cauſa*, Gabriel Pereira *deciſ.* 30. *num.*4. Amatis *deciſ.*24. *num.* 30. *&* 31 Giurba *conſ.*69.*num.*6.*& conſ.*18.*num.*20.D Franc. Salgado *de Reg. protect.*1. *part. cap.*4.*num.*8. *&* 9. D.Ioan. del Caſtillo *de alimentis cap.*59. *num.*20. 21. *&* 22. Hermoſilla *gloſ... l.*56.*titul.*5.*à n.*13. Auguſt.Barboſa *voto* 35.*à n.*50. *& voto* 16.*num.*48. Boytller. *de ſucceſ.cap.*2. *theor.*83.*num.*4.

25 Idcirco is qui de iure torqueri non debet, nec terreri poteſt, quia tortura, & comminatio eius in hoc parificantur, Bald. *in d. l. nouiſſime D. quod falſo tut.* Gandin. *in tract. maleficior. rubr. de quæſtionibus* verſic. *quæ dicatur* Gramatic. *conſ.*15. *à num.*6.Ant.Gomez *tom.*3. *var. cap.*13. *num.*4. Farinac. *in praxi part.*2.*quæſt.*37. *à num.*96. Franciſc. Perſonalis *de indiciis & tortura num.*73. Maſcard. *de probat. concl.*352. *num.*14. Math. Gribald. *inter comm. opin. tom.*1. *verſic.confeſſio metu tormentorum*, Guacin. *de defenſ. reor. def.*30. &
26 ſic quemadmodum appellatio à decreto torturæ illius executionem ſuſpendit, pariter etiam ſi ab eo emiſſa ſit, qui videt ſibi comminari torturam, iuxta verlorem ſententiam quam cum Farinac. *in praxi* 2. *tom. quæſt.*38.*num.*21. *&* 22. amplectitur D. Franciſc. Salgado *de Regia protect.*2. *part. cap.*1. *à num.*11. aliis relatis Ioan.Bapt. Thoro *tom.*1. *comp.deciſ.verb.appellari à decreto torturæ.*

Et armorum timor etiamſi eis non vtatur 27
qui armatus accedit, idem operatur quod ſi armis vteretur, *l.*3.§.*qui armati D. de vi & vi armata. Qui armati*, inquit Vlp. *venerunt etſi armis non vſi ad deiiciendum , ſed deiecerunt,armata vis facta eſſe videtur;ſufficit enim timor armorum, vt videantur armis deieciſſe*: vbi gloſ. verbo *deiecerunt & gloſ. etiam ſingularis in l.*1.*D.ad legem Iul. de vi publica* Verbo *domi* ibi : *non mirabile,quod reputatur vir, ſolum habere arma, vel domi, vel portare*,Gutierrez *conſ.*16. *à num.*8. vbi iuſtum metum adfuiſſe affirmat etiam, quod arma ſemel ſumpta fuerunt depoſita, Natta *conſ.*50.*numero* 9. Ciriac. *controu.* 483. *num.*18. Fontanella *de pactis nupt. clauſ.*4. *gloſ.*2. *num.*53. vbi dicit, ad hoc vt ſpolium armis commiſſum dicatur, ſufficere quod ſpolians armatus venerit quamuis arma non mouerit. Et quod metus præſumatur ſi ſtrepitus & armorum fragor audiretur, Alex. *conſ.*98. *poſt num.*5. *& conſ.*99. *num. in fin.*3. *lib.*3. Maſcardo *de probat.concl.* 1055.*num.*49. Auguſt. Barboſa *voto* 47. *num.*33. & qui armatus ad latus delinquentis adſtitit ex propoſito,dicitur 28
auxilium opemque ferre,quamuis arma non mouerit,quia reddit animoſiorē delinquentem , & timidiorem aggreſſum,gloſ. *in l.*2.§. *& ſi quis D. de vi bonor. raptor.* Bald. *in l. raptores C. de ſacroſanct. Eccleſ. & in l. non ideo minus num.*3. *C. de accuſat.* Padilla *in l.*2.*C.de tranſact. num.* 7. Ponte *de poteſtate Proreg. tit. de prouiſ. fieri ſolet* §. 5. *num.*12. Maceratenſ. *lib.*3. *reſolut.*5. *num.*14. Maſcard. *concl.* 1139. *num.* 8. Pacian. *conſ.*67. *num.* 6. Tuſch. *lit. A. concl.*570. Carpan. *ad ſtatut. Mediolan. cap.*1. *num.*134 6. Giurba *conſ.*4. *num.* 3. Theſaur.*in ſcholiis deciſ.*31.

Inferendæ quoque violentiæ timor quamuis re ipſa illata non ſit electionem vitiat, 29
gloſ.notabilis *in cap. bonæ memoriæ* 23. verbo *metuebant de electione*, quam ſequuntur ibi omnes DD. Alexand. *conſ.*98. *num.*5. *vol.*3. Rebuff. *tom.*2. *ad leges Galliæ tit. de reciſione contract. artic. vnic. gloſ.*22. *num.*6. Gutierrez *conſ.*16. *num.*11. Patr. Sanchez *de matrimonio lib.*4.*diſput.*1.*num.*18. Caſtellin. *de electione cap.*13. *num.*31. Auguſt. Barboſa *in d. cap.* 23.*num.*11.*& voto* 35 *num.*50. Portoles *reſponſor.moral. part.*2 *caſu* 16.*num.*2. Cabreros *de metu d.cap.*5.*num.*62. Ioan. Bapt. Thauro *in compend. deciſ. part.*3. *ſect.*3. verſic. *Regale præſidium fol.*51.quia pariter aufertur libertas

eligendi

eligendi per iuſtum futuræ violentiæ timo-
rem, ac ſi actu illata fuiſſet, ad electionis
autem valorem pleua exigitur ſecuritas li-
bertatis *cap. quiſquis* 43. *& ibi gloſ.* verbo *li-
bertatem de electione cap. vbi periculum* §. *ca-
terum eod. tit. lib.*6. Tamburin. *de iure Ab-
bat. tom.*1. *diſput.*5. *quæſt.*31. *num.*7. *&* 8. Rota
apud Farinac. *part.*1. *recent. dec.*65. *numero* 6.
Barboſa *voto* 33. *num.*22. *& voto* 35. *à n.*46.
31 Et naufragij timor idem quod naufra-
gium ipſum operatur *l. Padius* 4. *in princip.
D. de incendio ruina & naufrag.* ibi: *Padius
poſſe etiam dici ex naufragio rapere, qui dum
naufragium fiat in illa trepidatione rapiat*,
ſicut & timor peſtis, & belli, Pariſ. *in tracta-
tu de re milit. lib.*3. *quæſt.*51. *num.*4. Ponte *conſ.*
88. *num.*3. *vol.*2. Anna *allegat.*21. *num* 4. *&
allegat.*92. *num.*9. Thoro *vbi ſupra.*
32 Timor quoque futuræ mutationis mo-
netæ iuſtus exiſtimatur, vt excuſet credi-
torem ne cogatur in ea moneta de proximo
mutanda debitum recipere, redditque de-
poſitum illegitimum ſi in ea fiat, vt cum mul-
tis tenent Giurba *deciſ.*8. *num.*17. Scaccia *de
commerciis* §.1. *q.*7. *part.*2. *ampliat.*10. *n.*16. D.
Larrea *deciſ.*13. *& deciſ.*15. *num.*2. Auguſt.
Barboſa *voto* 8. *num.* 36. *& in colle. & ad l. acce-
ptam C. de vſuris ex num.*18. Ioan. Bapt. Tho-
ro *tom.*1. *comp. deciſ.* verbo *creditor an tenea-
tur accipere, & tom.*3. *part.* 1. verbo *depoſitum
factum à debitore alicuius ſummæ*, Porcit. *de-
ciſ.*35. Anton. Fab. *in C. lib.*8. *tit.*29. *def.*37.
Bonacina *de contractib. diſput.*3. *quæſt.*4 *pun-
cto vnico num.*36. Tondut. *reſolut. ciuil. cap.*10.
D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.*1. *qu.*6.
*num.*61.
33 Facit etiam in confirmationem ſupradi-
ctæ doctrinæ, quod ſicut fugientem debi-
torem poteſt creditor priuata authoritate in
carcerem iniicere, ſic pariter de fuga ſuſpe-
ctum *l. ait Prætor* §. *in debitorem D. quæ in
fraudem creditor. l. generali C de decurionib.
lib.*10. *l.*2. *tit.*3. *lib.*8. *Recop. l.*10. *tit.*15. *part.*5.
Azeued. *in d. l.*2. *num.*154. *& in l.*4. *tit.*4. *li-
br.*8. *Recop. num* 67. *&* 8. Coler. *de proceſſu
executiuo part.*1. *cap.*2. *num.*100. *& ſeqq.* Mar-
ta *de iuriſdict. part.*2. *centur.*1. *caſu* 42. Fari-
nac. *in praxi crim. quæſt.*8. *num.*119. Bobadil-
la *lib.*2. *cap.*18. *num.*51. Parlador. *diff.*9. §.4.
*num.*2. Cochier *de iuriſdict. tom.*1. *part.*2.
*quæſt.*45. *num.*10. *& part.*4. *quæſt.*52. *numero* 2.
Carleual *de iudiciis tom.*1. *tit.*1. *diſp.*2. *quæſt.*3.
34 *num.*158. (vbi hac ratione defendit poſſe
ſecularem iudicem clericum in fraganti ca-
pere ne fugiat, vt ſuo iudici eum remittat,
plureſque pro hac ſententia laudat) Queſa-
da *quæſt. iuris cap.*8. *num.*8. Cancer. 2. *part. var.
cap.*10. *à num.*10. *cum ſeqq.* Manchaca *lib* 2.
*controuerſ. vſufrequent. cap.*26. Tiberius De-
cian. *lib.*4. *tract. crimin. cap.*9. *num.*18. Gail. *ob-
ſeru. lib.*2. *cap.* 44. Roderic. Suarez *in Rubr.
tit. de los enplaçamientos à num.*20. Anton.
Gomez *tom.*2. *var. cap.*11. *num. fin.* Couarr.
*lib.*2. *var. cap.*9. *num.*9. Ceuallos *comm qu.*267.
Gutierrez *lib.*1. *practic. quæſt.*8. *& de iura-
mento conf.*1. *cap.*16. *num.*32. idem Farinac. *in
repertorio iudiciali quæſt.*65. Anton. Faber
*in C. lib.*7. *tit.*20. *def.*23. vbi an priuatus car-
cer, hoc caſu interdictus ſit, Hering. *de fi-
deiuſſorib. cap.*5. *à num.*37. Carocius *de reme-
diis except.*7. *num.*12. Forcatulo *dialogo* 96.
*num.*10. Cuiac. *lib.*16. *obſeruat. cap.*19. Oſuald.
*lib.*17. *comm. cap.* 2. *lit. N.* Trentacinq. *lib.*3.
*var. tit. de ſolut. reſol.*10. Ciriac. *controu.*464.
*fere per tot. vbi num.*8. quod ceſſionarius non 35
poteſt petere carcerari debitorem de fuga
ſuſpectum, niſi prius conſtet de ceſſione,
qui omnes late articulum iſtum tractant, &
qualiter de fuga, aut ſuſpicione eius conſta-
re debeat, & intra quod tempus creditor
captum debitorem iudici præſentare de-
beat, & an clericum vel ſecularem in Eccle-
ſia exiſtentem capere poſſit.
Timor quoque futuri belli aut hoſtium 36
incurſus iuſta cauſa eſt ad petendam remiſ-
ſionem penſionis, vt cum Ancharrano Alex.
Iaſſ. Decio Alciato & Boër. docet Padilla *in* 37
*l.*2. *C. hoc tit. num.*10. eandemque remiſſio-
nem faciendam eſſe inquilino, ſi imminen-
tis periculi timore ab ædibus conductis emi-
grauerit, quamuis periculum præſens non
fuiſſet, probat *text. in l. habitatores* §. *fin. D. lo-
cati*, Iaſſ. *in* §. *fin. inſt. de locat. & conduct.* Pa-
dilla *vbi proxime num.*11. 12. *&* 13. vbi ex-
plicat qualis debeat eſſe timor, & quod prius
nunciare domino inquilinus teneatur ei-
que ædium claues tradere, Anton. Gomez
*tom.*2. *var. cap.*3. *num.*3. Ciriac. *controu.*483.
*num.*33.
Futura ergo & quæ proxima euentura 38
ſunt pro præſentibus habentur, facit *l. ſi in
diem l. quod ſi ea conditione D. de condict. in-
debiti*, in quibus debitor in diem omnino 39
certam, vel conditionem omnino exstituram,
ac ſi præſens iam dies eſſet, aut conditio
eueniſſet conſideratur, ad denegandam ei
in debiti condictionem, ſi ante diem ſolue-
rit, quæ iura in id expendit Botyller. *d. theor.*
83. *num.*5. Et præſcriptio aut vſucapio intra 40
breue tempus implenda pro impleta habe-
tur *l. ſi fundum* 16. verſic. *plane D. de fundo
dotali l. rerum mixtura* 30. §. *labeo D. de vſu-
cap.* Tiraquell. *in l.*1. *connub. gloſ.*2. *princip. à nu-
mero* 9 Narbona *in horographia hora* 1. *nume-
ro* 122. Velaſc. *de priuileg. paup. part.*1. *quæſt.*4.
§.2. *num.*122. facit etiam *text. in l. ex eo tem-
pore l. penult. D. de re militari teſtam.* in qui- 41
bus militem in numeros relatum, vel proxi-
me

Digitized by Google

me accingendum pro accincto haberi, atque ideo militari iure teſtari poſſe reſponſum eſt, expende ad idem *text. in l. veſtimenta 22. D. de auro & argento legat. l. qui pene 8. §. Diuus D de manumiſsionibus l. eum pro quo 17. D. de in ius vocando l. fin. C. de vſuris rei iudicata cap. fin. de iudiciis*, & quod ex his iuribus notant Coſta *de facti ſcientia inſpect.* 25. Velaſc. *de priuileg. paup. d. part. 2. quaſt. 4. §. 2. à num.* 121. Giurba *obſeru.* 91. *à num.* 14. Franquiſ. *dec* 447. Caball. *reſol. crimin. caſu* 61. Capan. *de iure releuij part. 4. quaſt.* 18. *&* 19. vbi quod graui infirmitate affectus & morti proximus pro mortuo habetur, Gaito *de credito in addit. 3. ad cap. 3. num.* 30.

42 Futuris ergo litibus recte per tranſactionem prouidemus. Nam & de futuris recte paciſcimur, *l. pactum 46. D. de pactis*, & ad litem futuram procuratorem damus, *l. 3. D. de procuratoribus*, & de futuris ſignis non immittendis cauemus *l. egi 12. D. de ſeruis vindicet.* & ſpem futuræ actionis poſſumus in alium transferre, *l. ſpem futura C. de donat.* & futuræ obligationis fideiuſſorem damus, *l. non quemadmodum D. de iuditiis l. eo tempore in fine princip. D. de peculio l. 4. & l. 6. §. fin. D. de fideiuſſoribus l. ſi vſusfructus D. de vſufructu*, & futuri operis faciendi vel demoliendi cauemus, *l. vnic. D. de noui oper. nuntiat. l. Prætor ait §. deinde D. eod. Legi 12. D. ſi ſeruit. vindicet.* & futuri damni cauſa quod fieri timemus, *tit. D. de damno infecto*: alia ſi velis de futuris exempla quorum occaſione agitur pete, *ex l. quod in diem verſic. ſi autem non venerit. D. de petitione heredit. l. in l. Aquilia D. ad legem Aquil. l. quadam D. de furtis l. locum §. condemnatio D. de tabulis exhibend.*

43 Illud verò ad intelligentiam eorum quæ diximus adnotandum eſt, hæc omnia nedum in tranſactione futuræ litis, ſed & in cæteris articulis prænotatis aliiſque quæ notare, & ſubiicere poſſumus, tunc procedere, quando futuræ litis alteriuſve euentus probabilis timor adeſt, probabileſque cõiecturæ, & argumenta; non ſi vanus & remotus, atque imaginarius potius timor adſit, Padilla *in d. l. 2. n.* 14. Dec. *in d. l.* 2. Monter à Cubueba *dec. Aragon.* 10. *num.* 13. Nathen. *d. cap.* 4. *num.* 1. & quando lis ipſa quæ timetur & propter quam tranſigitur, dubia aut incerta eſſe poſſit, non ſi calumnioſa, & iniuſta futura ſit, tunc enim ſicut de ea nec præſenti tranſigi poteſt, vt ſequenti capite dicemus, ſic nec de futura.

44 Ex hac doctrina confirmatur deciſio Senatus Sabaudiæ quam refert Anton. Faber *in C. libro 6. tit. 25. de condit. inſertis def. 6.* quod cum cuidam legatum teſtamento relictum eſſet, ſub ea conditione ſi hæredi controuerſiam non fecerit (quæ conditio qualiter in-
telligi debeat vide *l. pen. D. de liberatione le-* 45
gata & quod litigare prohibitus cum hærede aliove vel quod eum non moleſtet, non prohibeatur litem iuſtam mouere, ſed quod ea conditione lis & moleſtia iniuſta tantum veniat, multis probat Burat. *in nouiſs. deciſ.* 899. *ex numero* 14. Gracian. *diſceptat* 844. *nume-*
ro 12.) contra voluntatem feciſſe videri, ſi 46
poſt agnitum legatum & approbatum iudicium defuncti pecuniam ab hærede litem metuente per ſpeciem tranſactionis acceperit; nam cum tranſactio præſupponat controuerſiam, vel motam, vel non iniuſtè mouendam, & legatàrius nullum ius habuerit mouendæ aduerſus hæredem controuerſiæ, poſtquam iudicium defuncti ratum habuit, non potuit vani timoris futuræ controuerſiæ prætextu aliquid ab hærede extorquere, qui eam mouere non debuit poſt conditionem legatario iniunctam, ab ipſoque approbatam, cum voluntas teſtatoris ea fuiſſe credatur, vt hæredem ſuum ab omni litis metu & incommodo liberaret. Quod ſecus eſſe reſpondet, ſi quid aliud fuit quod legatarius pro ſuo iure aut qua alia ratione ſaluo teſtatoris iudicio petere potuit, nam de hoc ipſo tranſigere futuræ litis metu non prohibetur.

QVÆSTIO III.

Indubitabilis lis & calumnioſa, aditum non facit tranſactioni, & quid ſi accedat Principis confirmatio? & an propter dolum qui ei cauſam dedit nulla ſit? an bonæ fidei ſit vel ſtricti juris.

SVMMARIVM.

1. *Indubitabilis lis & calumnioſa non aditum facit tranſactioni cum num ſeqq.*
3. *Affectata lis non debet prodeſſe ad tranſactionem nec ad alios iuris effectus.*
4. *Calumnioſa lis, litis nomen non meretur.*
5. *Accumulatio denegatur litis calumnioſa alia non calumnioſa, quamuis adſit continentia cauſa.*
6. *Lis calumnioſa. non cauſat attentata.*
7. *In lite calumnioſa non ſeruatur iuris ordo nec termini & dilationes iudiciales.*
8. *Articulus praiudicialis ſi friuolè & malitiosè opponatur non retardat cauſam principalem.*
9. *Tertij oppoſitio malitioſa non retardat executionem.*

10. *In caſu euictionis, neceſſaria non eſt nunciatio, quando notoria eſt iniuſtitia venditoris.*

11. *Qui alieno nomine agunt, vt tutor, fiſci patronus, litem calumnioſum proſequi non tenentur.*

12. *Adminiſtrator ſi litem iniuſtam proſequatur de ſuis bonis expenſas ſatisfacere tenetur.*

13. *Lis calumnioſa non facit beneficium litigioſum ad effectum, vt habeat locum Regula Cancellariæ* de ſubrogand. collitigantib.

14. *In multis iuris articulis lis affectata effectum nullum producit.*

15. *Dolus dans cauſam tranſactioni, vel ipſo iure eam nullam reddit iuxta aliquorum ſententiam, vel vt alij exiſtimant, licet ſtricto iure ſubſiſtat, doli tamen exceptio aduerſus eam competit.*

16. *Tranſactio ſtricti iuris eſt, licet in ea bona fides deſideretur.*

17. *Confirmatio tranſactionis facta à Principe, non excludit doli aut metus exceptionem.*

18. *Nec in vim pacti tranſactio de lite indubitabili ſubſiſtere poteſt.*

19. *Nec iudex, aut aduocatus tuta conſcientia poſſunt in tali cauſa ſuadere tranſactionem.*

20. *Compromiſſum ex forma ſtatuti neceſſariò faciendum, non habet locum in lite iniuſta, & indubitabili.*

21. *Si tranſigens qui decipitur non ignoret calumniam, & aliquo dato velit iniuſtam facti vexationem redimere, non omnino huiuſmodi tranſactio impugnanda eſt.*

22. *Vt prætextu litis calumnioſæ tranſactio reſcindatur, debet calumnia probari, & qualis dubitatio litis ſufficiat ad ſuſtinendum tranſactionem.*

23. *Opinio Doctorum diuerſa dubium negotium reddit.*

24. *Quandoque res perſpicua ſolet Doctorum opinionibus confundi.*

25. *An lis dubia ſit prudentis iudicis arbitrio relinquitur.*

26. *Si duo litem coirent ſimulatè & perfunctoriè vt tertio luderent, tranſactio tertio non nocet.*

1 NOn quæcumque lis, vel futuræ litis timor ſufficit ad tranſactionem, ſed ea demum quæ incerta eſt, & dubia, vel propter factum eius, quod dubium eſt & incertum, vel propter dubiam iuris reſolutionem: at ſi adeo indubitabilis & certa ſit, quod probabilem dubitationem non habeat; vel quia partis confeſſio præceſſit, vel adeo liquidis inſtrumentis probationibuſque conſtat, quod nec in facto neque in iure admittat dubitationem, tranſactio non ſuſtinetur, quinimo mala fide inita præſumitur, & ad decipiendum & extorquendum aliquid iniuſtæ litis prætextu, taliſque tranſactio velut calumnioſa reiicitur, *text. in l. Præſes* 12. *C. de tranſact.* ibi: *ambitiosè id quod indubitatè deberi poſſet remiſſum ſit l. in ſumma* 65. §. 1. *D. de condict. indebiti* ibi: *ſin autem euidens calumnia detegitur & tranſactio imperfecta eſt, repetitio dabitur l.* 1. §. *ſed & conſtitutio D. de calumniatorib.* ibi: *ſi aduerſarius non per calumniam tranſigendi animo accepit.*

Hanc ſententiam comprobant Tiber. De- 2
cian. *conſ.* 56. Alex. *conſ.* 52. *n.* 8. *vol.* 2. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 1. *ex num.* 10. Menoch *conſ.* 1158. Craueta *conſ.* 152. *à numero* 10. Cæſar Manente *deciſ.* 142. *num.* 15. Surdo *conſ.* 451. *num.* 11. *& conſ.* 501. *num.* 9. *& dec.* 132. *num.* 19. *& deciſ.* 176. *num.* 2. Rota apud Cencium *de cenſibus deciſ.* 223. *num.* 1. Bertazol. *conſ. ciuil.* 88. *num.* 50. Meiſnerus *deciſ.* 18. *num.* 23. *lib.* 1. Peregrin. *conſ.* 83. *num.* 3. *& de fideicomm. artic.* 52. *num.* 101. Seraphin. *deciſ.* 861. *num.* 13. Cancer. 1. *part. var. cap.* 13. *num.* 38. Nathen. *de iuſtitia in litibus vulnerata part.* 2. *tit.* 2. *cap.* 4. *num.* 2. Bellon. *conſ.* 79. *num.* 2. Pinell. *in l.* 2. *C. de reſcindend. vendit. part.* 2. *cap.* 9. Gail. *lib.* 2. *obſeruat.* 65. *num.* 31. Alex. Ludouiſ. *deciſ.* 27. *num.* 5. Gargiar. *conſ.* 5. *num.* 50. *tom.* 2. Ioan. Bapt. Thoro *in comp. deciſ.* 3. *part. ſect.* 1. verſ. *luſio in contract. tranſactionis f.* 2. Roſental. *de feudis cap.* 11. *concl.* 21. *numero* 4. Anton. Faber. *lib.* 17. *coniectur. cap.* 4. Auguſt. Barboſa *voto* 126. *num.* 347. Ioan. Bapt. Ciarlin. *controuerſ. forenſ. cap.* 219. *numero* 110. Rota apud Clem. Merlin. *deciſ.* 621. *num.* 19. Celſ. Bargalius *de dolo lib.* 3. *cap.* 4. Ciriac. *tom.* 1. *contr.* 3. *num.* 7. *& controu.* 128. *num.* 10. *cum ſeqq. & controuerſ.* 282. *num.* 80. *&* 81. *& controu.* 237. *num.* 5. Cabreros *de metu lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 8. D. Ioan. del Caſtillo *de alimentis cap.* 96. §. 2. *num.* 9. *cum ſeqq.* Fontanella *de pactis clauſ.* 4. *gloſ.* 9. *num.* 213. Renerterius *deciſ.* 540. *in recollectis à Murinis*, qui latè probant præſumi eo caſu dolo & mala fide initam tranſactionem, & turpitudinem continere, poſſéque quod ex ea datum eſt quaſi ex turpi cauſa datum repeti, aliaque in huius articuli exornationem proſequuntur.

Iniquum enim eſſet, vt qui per iniuriam 4
vexandi alterius cauſa eum ad iudicium interpellauit, aduerſus quem propter hoc iniuriarum actione experiri licebat *l. iniuriarum* 13. §. *ſi quis per iniuriam D. de iniuriis l. ſi vero*

ro §. *D. qui ſatis dare cogantur*, poſſet eius ve-
xationis prætextu aliquid extorquere, &
vt ei affectata lis prodeſſet contra regulam
text. in l. 1. *C. qui milit. poſſ. lib.* 12. *l. vxori* §. 1.
4 *D. ad legem Corneliam de falſ. l. tria onera D.*
de excuſat. tutor. neque enim litis nomen
meretur affectara lis & calumnioſa, vt in
alio caſu conſiderat D. Ioſeph. Vela *diſſer-*
5 *tat.* 13. *num.* 11. vbi quod cauſa huius com-
modi non debet alterius veræ & iuſtæ accu-
mulatio fieri, quamuis perſonarum actio-
nis & rei identitas adſit, & continentia
cauſæ.

6 Quare nec cauſat attentata lis & calum-
nioſe mota, eleganter Alex. *conſ.* 65. *poſt nu-*
mer. 1. *lib.* 5. Boer. *deciſ.* 161. *num.* 4. Lancel-
lot. *de attentat. cap.* 4. *part.* 2. *limit.* 4. *& cap.* 20.
limit. 7. Cancer. 2. *part. var. cap.* 3. *numero* 19.
neque in ea ſeruatur iuris ordo, nec termini
7 & dilationes iudiciales conceduntur, *l. ad*
probationem C. de probat. l. 4. *tit.* 6. *lib.* 4. *Recop.*
Roland. *conſ* 47. *num.* 28. *vol.* 3. Pariſ. *conſ.* 100.
num. 45. *vol.* 1. Craueta *conſ.* 802. *num.* 15. Surd.
deciſ. 360. *num.* 5. Giurba *deciſ.* 47 *numero* 4.
8 D. Valenzuela *conſ.* 84. *num.* 40. D. Salgado
de Reg. protect. 3. *part. cap.* 6. *num.* 64. nec lis
vel articulus præiudicialis ſi friuolè, & ma-
litioſè opponatur, retardat cauſam princi-
palem, Vantius, *de nullit. tit. quib. mod. ſentent.*
nullit. reparet. num. 31. *&* 32. Intrigliol. *lib.* 2.
ſingul. 83. *num.* 2. Gutierrez *de iuramento con-*
firmat. 1. *part. cap.* 2. *num.* 19. 23. *&* 27. Giurba
deciſ. 36. *num.* 20. Barboſa *voto deciſiu.* 108.
num. 44. *&* 45. D. Martin de Larreategui *li-*
9 *br.* 6. *ſelect. cap.* 6. *num.* 5. nec tertij oppoſitio
malitioſa retardat executionem Couarr.
practicar. cap. 16. *num.* 2. Auendaño *de exe-*
quend. 1. *part. cap* 16. *num.* 6. Giurba *deciſ.* 8.
num 8. Mareſcot. *lib.* 2. *var. reſolut. cap.* 121.
num. 15. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. cap. fin.* 5.
part. §. 11. *num.* 60. D. Salgado *de Reg. pro-*
tect. 3. *part. cap.* 3. *num.* 24. Rodriguez *de exe-*
cut. cap. 8. *num.* 2. verſic. *Cæterum*, Barboſa *de*
penſionibus 1. *part. quæſt.* 7. *num.* 14. Carlebal.
de iudiciis tom. 2. *tit.* 3. *diſput.* 12. *numero* 16.
Carraſc. *in tractatu de appellat. admit. vel non*
à ſent. addictionis, num. fin. nec neceſſaria eſt
10 denunciatio in caſu euictionis, quando noto-
ria eſt iniuſtitia venditoris, vt poſt alios
defendunt Couarr. *lib.* 3. *var. cap.* 17. *num.* 6.
Ceuallos *comm. quæſt.* 799. contrarium tamen
in praxi ſeruari docet Rebuff. quem alioſ-
que referens ſequitur Guzman, *de euictio-*
nib. quæſt. 39. *num.* 12. & latiùs proſequitur,
quæſt. 4. *ex num* 77. vtriuſque opinionis fun-
damenta refert. Nec litem calumnioſam
11 proſequi tenentur qui alieno nomine agunt,
vt tutor, fiſci patronus *l. quoties* §. *nec itaque*
D. de adminiſtrat. tutor. l. 3. *C. de aduocat fiſci,*
Anton. Faber *in C. tit. quicus res iudicata non*
nocet definit. 14. Alfaro *de officio fiſcalis gloſ.* 9.
num. 39. D. Larrea *allegat.* 1. *num.* 16. admini-
ſtrator, qui ſi litem iniuſtam proſequatur 12
condemnatus in expenſis de ſuis bonis eas
ſatisfacere tenetur, *l.* 1. *C. de plus petitionibus,*
Petr. Barboſa *in l. eum* 79. *num.* 71. *D. de iudiciis.*
Et lis calumnioſa non facit beneficium liti- 13
gioſum ad effectum, vt habeat locum Regu-
la Cancellar. *de ſubrogand. collitig.* Burat. *de-*
ciſ. 927. *num.* 15. nec inducit litis pendentiam,
Gracian. *diſcept.* 535. *num.* 2. idemque in 14
aliis multis iuris articulis obſeruatur, quod
proſequi longum eſſet, & vt Cancer. docet
lib. 2. *var. cap.* 4. *num.* 23. *& cap.* 13. *num.* 45. *&*
lib. 3. *cap.* 2. *num.* 29. ad nullum iuris effectum
prodeſt lis affectata.

Alia etiam ratione confirmatur ſupradi- 15
cta doctrina, quia tranſactio ſuper lite fri-
uola, indubitata, & calumnioſa dolo inita
præſumitur: dolus autem tranſactioni dans
cauſam eam reddit nullam, & quidem ipſo
iure iuxta aliquorum ſententiam, quos refe-
runt & ſequuntur Decian. *d. conſ.* 56. *num.* 17.
Peregrin. *d. artic.* 52. *num.* 101. & cum Miſin-
ger. & Fontanella Cæſar Manente *dec.* 142.
num. 24. *&* 35. Rota apud Clem. Merlin.
dec. 621. *num.* 19. Bellono *de his quæ fiunt in*
continenti cap. 118. *num.* 4. iuxta aliorum vero
opinionem licet ſtricto iure ſubſiſtat, datur
tamen aduerſus actorem ex placito tranſa-
ctionis agentem doli exceptio, & datorum
repetitio, vel de dolo actio ſi per Aquilia-
nam ſtipulationem celebrata ſit; actori quo-
que aduerſus reum doli replicatio *l. ſub præ-*
textu 19. *hoc tit.* niſi qui reſtitui poſtulat vel
ſciens prudenſque doli tranſegit, vel doli
particeps fuit, Gregor. Lopez *in l.* 57. *tit.* 5.
part. 5. ſequitur alios referens Hermoſilla *ibid.*
gloſſ. 2. *num.* 19. Bargal. *de dolo lib.* 3. *cap.* 4. *nu-*
mero 38. quorum ſententia verior eſt, nam
in contractibus ſtricti iuris attenditur, quod
factum & expreſſum eſt, non quod ex bona
fide bonum, & æquum eſt, quare ſi in eis
dolus interueniat ipſo quidem iure valent,
ope tamen exceptionis reſcinduntur *l. ſi quis*
cum aliter D. de verbor. obligat. l. dolo C. de in-
vtilibus, tranſactio autē ſtricti iuris eſt vt cū
Bald. Imola Alciat. & Bolognet. tenet Padilla
Rubr. C. hoc tit. num. 23. Gargiar. *tom.* 2. *conſ.*
77. *num.* 9. Niger. *de laudemio tom.* 2. *quæſt.* 38.
num. 43. VVeſembeq. *in paratl. ad hunc tit.*
num. 2. Bargal. *d. cap.* 4. *num.* 48. Nec obſtat 16
in eâ bonam fidem deſiderari: non enim id-
circo ſtricti iuris eſſe deſinit, nam in id bo-
nam fidem deſiderari dicimus, vt omnino
defendatur, vt bene explicat Anton. Faber
de error. pragmat. decad. 8. *error.* 10. *num.* 4.
his verbis. *Tranſactiones enim licet bona fide*

factas eſſe oporteat, vt omni modo defendantur, nec in integrum reſtitutionis periculo ſubiaceant, ex capite edicti de dolo aut de eo quod metus cauſa, tamen bonæ fidei contractus non eſſe nemo neſcit.

17 Ex quo quidem prouenit, quod cum
tranſactio ſuper lite certa liquida & penitus
indubitata turpitudinem contineat, & dolo
inita præſumatur, non ideo magis ſubſiſtat
quod à Principe fuerit confirmata, cuius
confirmatio non excludit exceptionem do-
li, aut metus, quæ poſſet aduerſus tranſ-
actionem obiici, vt docet Molina *de pri-
mog. lib.4. cap.9. num.32. & 33.* & ibi Add.
qui referunt Peregrin. & Fuſſar. Menoch.
conſ.663. num.23. & 24. Honded. *conſ.34. ex
num 62.* Bertazol. *conſ.12. num.51.* Cæſar Ma-
nente *deciſ.142. ex num.74. & deciſ.7. nume-
ro 50.* D. Ioan. del Caſtillo *de alimentis cap.
36. §.2. num.77. & ſeqq.* quamuis contra te-
neat Mieres *de maiorat.4. part. quæſt.22. ex
num.51.* Mantica *de tacit. & ambig. lib.26.
tit.9. num.32.36.41. & 46.* cuius mens non
eſt confirmare male geſta, nec tollere reme-
dia reciſoria, *l. authoritatem C. vnde vi* ibi:
*authoritatem vobis reſcripti noſtri tenendæ poſ-
ſeſſionis, quam vos per violentiam ademptam
profitemini, accommodari nimis improbe poſtula-
tis cap. ſi gratioſe in fine de reſcriptis lib.6. cap.
dubium 2. in fine de electione gloſ.* verbo *pro-
feſſio l.2. C. de fund. & ſalt. rei dominicæ lib.11.*
Bald. & Iaſſ. *in l. iuſte num.5. D. de adq. poſſ. &
in §. qui ad nundinas num.26. & 27.* Felin. *in
cap. poſtulaſti num.14. de reſcriptis,* Berreta *de-
ciſ.502.* Grammatic. *dec.66. num.50.* Menoch.
de recuperand. remed.8. num.52. & 70. Re-
buff. *de pacifica poſſ. num.256.* Fachineus *conſ.
1. num.47. lib.1.* Mieres *de maiorat. 3. part.
quæſt.10. num.3.4. & 5.*

18 Nec in vim pacti poterit talis tranſactio
ſubſiſtere ſi aliquid propter eam retineatur
iniuſtè, Mandel. Albenſ. *conſ. 310. nume-
ro 11.* Mantica *d. tit.1. numero 16.* Gargiat.
tom.2. conſ. 5. num.57. Barboſa *vbi ſupra.*

19 Nec iudex aut aduocatus tuta conſcien-
tia poſſunt in tali cauſa ſuadere tranſactio-
nem eamve procurare, diximus *in proœm.n..*

Hoc idem procedit in compromiſſo quod
20 tranſactioni in multis comparatur (vt alibi
dicemus) nam qui aliàs virtute ſtatuti de
compromiſſis inter affines, aut alias perſonas
faciendis compromittere teneretur non
eſt cogendus hoc facere de lite incerta, &
indubitata, Carpan. *ad ſtat. Mediol. cap.115.
n.10. part.1.* Borrell. *de compromiſſ. §.2. gloſ.1.
numero 153.* Ciarlin. *controuerſ.170. nume-
ro 16. & 17.* Farinac. *deciſ. 452. numero 4.
part. 1.* Parcian. *conſeru. 93. numero 35.* Ci-
riac. *controuerſ.350. num.13. part.2.*

Si autem is qui tranſigit calumniæ & ve-
xationis ſatis conſcius adhuc cum calumnia
te tranſigeret, & calumniam pro tunc pati 21
mallet quam litigare, & aliquid propter
tranſactionem huiuſcemodi erogare, eate-
nus tantum quantum diligens quiſque pa-
ter familias talem facti vexationem redi-
meret, non poterit poſt modum eam impu-
gnare, quia non omnino improbanda eſt ta-
lis tranſactio qua prudens facti vexationem
redimit, vt cum Alciato conſiderat Mantica
*d. tit.1. num.14. arg. text. in cap. dilectus de
ſimonia.*

Notandum tamen eſt, quod vt calumnio-
ſæ litis prætextu tranſactio reſcindi poſſit,
detegi euidens calumnia debet in facto & 22
in iure, litem tamen dubiam non quæuis
contradictio facit, ſed quæ aliquo funda-
mento nititur, vt conſiderat Decian. *d.
conſ.56. num.7.* & cum eo Caſtillo *d. §.2. nu-
mero 12.* Bolognet. *in Rubr. tit. C. de tranſact.
num.14.* vbi quod non ſufficit dubietas pro-
pter negationem partis. Si vero in facto du-
bia ſit hoc ſufficit, *gloſ.* ſic intelligenda, *in
l.2.* verbo *nulla C. hoc. tit.* Mantica *d. tit.1.
num.16.* Peregrin. *d. artic.52. num. 102.*
Cenſal. *dec.44. numero 6. poſt add. ad Pe-
regrin.* vbi quod modica dubitatio ſuffi-
cit Fonranella *de pactis clauſ.4. gloſſ.9. nume-
ro 217.* D. Valenzuela *conſ.175. num.14.* Ro-
ta apud Clem. Merlin. *deciſ.163. numero 9.* 23
Anton. Faber *d. cap 4.* vel dubia in iure pro-
pter varias DD. opiniones Bald. *in l. cum
proponas 6. numero 2. C. de rebus credit.* Curc.
Iun. *conſ.150. numero 15.* Surd. *conſ.556. nu-
mero 4.* Menoch. *conſ.1158. num.4.* Ciriac. *con-
trou.128. num.90.* Alex. Ludouiſ. *dec. 149.
n.2.* Auendaño *de metu lib.2. c.18. n.8.* Caſtillo
d. §.2. n.10. verſic. *& authoritas vnius Doctoris
eximij,* opinio enim Doctorum diſcordium
dubium negotium reddit, Alex. *conſ. 142.
numero 12. lib.5.* Craueta *conſ.583. numero 7.*
Tuſch. *lit. D. concl.802. num.4.* Caluin Lexic. 24
iur. *verbo dubitatio,* quod tamen non ge-
neraliter verum eſt, nam ſolent quandoque
res perſpicuæ & claræ Doctorum opinioni-
bus minus ſecuris confundi, quod dolenr,
& merito, Pinel. *in auth. niſi tricenale C. de
bonis mat. numero 58.* verſ. *contrarium vero*
Craueta *de antiquitate tempor. 4. part. §. mate-
ria iſta numero 48.* Hieronym. de Leon *de-
ciſ.193. numero 46. & 47.* quare an lis du-
bia fuerit, aut non, prudentis & litterati 25
iudicis iudicio relinquendum cenſeo.

Illud demum notandum eſt, quod ſi duo 26
litem coirent ſimulatè & perfunctoriè, vt
alteri nocerent, in idque dolo colluderent,
& aliquo modo alterum per tranſactionem
læderent: eam perinde nullam eſſe, nec

tertio

tertio nocere vt obſeruat Anton Faber, *d. cap.4.* facit *gloſ. in cap ſi ſacerdotes 16. quaſt. 3. l. 1. §. ſi inter primum D. de litigioſis* ibi: *quia poteſt fieri, vt duo inter ſe in necem alterius ſe iungant qui cum ipſo litigare non poterant, l. fin. C. qui legit. perſonam l. epiſtolam in princip. D. de pactis*, nam illæ tantum tranſactiones factæ ſuſtinentur, quæ nec vi, nec dolo, ſed bona fide factæ ſunt, vt inquit idem Ant. Faber, *ex l. fratris 10. l. Praſes 12. l. ſub pratextu 9. C. hoc tit.*

QVÆSTIO IV.

De re iudicata an tranſigi poſſit? vel de eo quod ex inſtrumento publico & guarentigio debetur? & quid ſi accedat iuramentum, vel Aquiliana ſtipulatio? & an poſt cauſæ concluſionem vſque ad pronunciationem ſententiæ tranſigi recte poſſit.

SVMMARIVM.

1. *Per ſententiam res liquida & certiſſima conſtituitur, & quanta ſit eius authoritas.*
2. *Tranſactio ad imponendum finem controuerſiis inducta eſt.*
3. *Comprobatur praſentis quaſtionis doctrina qua de re iudicata tranſigi prohibet.*
4. *Qui de re iudicata tranſigit, poterit ſolutum ex cauſa tranſactionis, quaſi indebitum repetere, vel in cauſam iudicati imputare.*
5. L. & poſt rem 7. §. 1. D. de tranſact. *vera lectio defenditur contra Anton. Fabrum.*
6. *Lis per iuſiurandum deciſa, non admittit tranſactionem.*
7. *De eo quod ex inſtrumento publico & guarentigio debetur tranſigi non poſſe qui teneant, & qualiter hac ſententia intelligenda ſit cum num. ſeq.*
9. *De compromiſſo ad tranſactionem valet argumentum.*
10. *Compromiſſum fieri non poteſt de re iudicata, niſi ei fuerit expreſſe renunciatum.*
11. *Compromiſſum cum clauſula ſiue arreſtum latum eſſet, ſiue non, an valeat, refertur definitio Senat. Sabaudia ex Ant. Fabro eaque impugnatur.*
12. *De eo quod ex inſtrumento publico debetur, non poteſt compromitti.*
13. *In generali compromiſſo non veniunt deciſa per ſententiam in iudicatum tranſactam.*
14. *Statutum de compromittendis cauſis coniunctorum, non habet locum in cauſis per ſententiam deciſis.*
15. *Tranſactio rei iudicata componitur, imo & fortior ea eſt.*
16. *De lite per tranſactionem deciſa, an rurſus tranſigi poſſit.*
17. *Sententia lata contra aliam qua tranſitum fecit in rem iudicatam nulla eſt ipſo iure.*
18. *Si is qui rem iudicatam habebat ad ſui fauorem eam non opponat, & patiatur aliam ex nouo proceſſu ferri, ſecunda valet.*
19. *Si partes prima tranſactioni renunciant poterunt ſecundò de eadem re tranſigere.*
20. *Stante renunciatione rei iudicata, poterit de ea tranſigi.*
21. *Quando prior tranſactio in dubium reuocatur, poteſt rurſus tranſigi.*
22. *Controuerſia per tranſactionem deciſa an poſſit in arbitrum vel arbitratorem compromitti.*
23. *Tranſactionem ſecundam aduerſus primam valere qui teneant, & qualiter eorum opinio intelligenda ſit.*
24. *Poſt rem iudicatam tranſigi non poteſt in cauſis criminalibus.*
25. *Cauſa criminales morem ciuilium imitantur.*
26. *Petri Caballi reſolutio refertur circa tranſactionem poſt rem iudicatam in criminalibus, & declaratur.*
27. *Refertur caſus qui de facto accidit in Cancellaria Pinciana.*
28. *Ad commutandam pœnam corporalem ſemel per rem iudicatam irrogatam Princeps conſulendus eſt.*
29. *Stante iuramento, an tranſigi poſſit de re iudicata.*
30. *Tranſactionem dolo initam non confirmat iuramentum.*
31. *Aquiliana ſtipulatione interueniente an poſſit de re iudicata tranſigi cum ſeqq.*
32. *A quo genus remouetur ſpecies quoque remota cenſetur.*
33. *Hotomani opinio reiicitur.*
34. L. ſi cauſa cognita 32. C. de tranſact. *explicatur.*
35. *Res iudicata nouari, & accepto ferri poteſt.*
36. L. minor 40. D. de minoribus *exponitur.*
37. *Inſtrumentum publicum iure ciuili non habebat paratam executionem.*
38. *Poſt concluſum in cauſa an tranſigi poſſit cum num. ſeqq.*

39. *Paria ſunt concluſum eſſe in cauſa vel latam eſſe ſententiam.*

40. *Poſt concluſionem cauſa non poſſunt attentata reuocari.*

41. *Poſt concluſionem cauſa non amplius iudicium dicitur.*

42. *Inſtantiam per concluſionem cauſa finiri, nec tranſire in ſucceſſorem qui teneant.*

43. *Poſt cauſa concluſionem mandatum procuratoris reuocari non poteſt.*

44. *Sententia contra mortuum lata valet, ſi deceſſerit poſt concluſum in cauſa.*

45. *Pœna amiſſionis bonorum tranſit contra haredes, ſi deceſſerit reus poſt concluſum in cauſa.*

46. *Refertur ſingularis caſus qui de facto accidit in Cancellaria Pinciana, de eo qui cum litigaret ſuper ſucceſſione maioratus deceſſit poſt concluſionem cauſa & factam litis relationem, & lata reuiſionis ſententia contra eum immediatus eius ſucceſſor nullitatem oppoſuit ex defectu citationis.*

47. *In cauſis ſuper ſucceſſione maioratus mortuo litig atore ſpirat mandatum procuratoris, nec manet dominus inſtantia, ſed tranſit illa in ſucceſſionem.*

48. *Nouus ſucceſſor citari debet decedente eo qui ſuper ſucceſſione maioratus litigat, etiam ſi decedat poſt concluſum in cauſa ex ſententia Roderici Suarez.*

49. *Tranſigi non poſſe poſt concluſionem cauſa qui teneant.*

50. *Affirmatiua ſententia verior eſt.*

51. *Concluſio in cauſa parificatur ſententia in eo quod vltimus eſt litis terminus quoad partium allegationes defenſioneſque.*

52. *Poſt concluſum an inſtrumenta præſentari poſſint.*

53. *Inſtrumenta poſt concluſionem in iudicio præſentata, ſi vt falſa redarguantur, dandus eſt probatorius terminus ad comprobationem.*

54. *Poſt concluſum an teneatur litigator iurare ad inſtantiam collitigantis.*

55. *Concluſio & ſententia in multis differunt.*

56. *Per concluſionem non finitur inſtantia, ſed per ſententiam.*

57. *Laicus poteſt reconuenire Clericum coram iudice laico etiam poſt concluſum in cauſa.*

58. *Vſque ad ſententiam admittitur reconuentio quoad prorogationem iuriſdictionis, vt autem ſimultaneo proceſſu procedatur, debet ante conteſtationem, vel paulo poſt eam reconuentio proponi.*

59. *Tranſigi poteſt etiam poſt ſententiam ſcriptam, ſed nondum pronunciatam.*

60. *Sentẽtia donec pronũcietur poteſt emendari.*

61. *Plura de pronunciatione ſententia, & an à prædeceſſore lata ſubſcriptaque, poſſit à ſucceſſore pronunciari, vel parte condemnata inſtante alia denuo ferri remiſſiuè.*

62. *Tranſactio non valet etiam ante pronunciationem ſententia, ſi tranſigens qui condemnatur habeat eius notitiam.*

63. *Recuſatio iudicis facta poſt ſcriptam ſubſcriptamque ſententiam ante pronunciationem non valet, ſi fiat à condemnato qui eius notitiam habebat.*

De lite dubia & incerta, non vero de liquida & certa quæ in certum finem habere non poteſt tranſigi debere, plenè ac planè probauimus ſuperiore capite: conſequens ergo eſt, quod cum per ſententiam quæ nullo iuris remedio reuocari, aut emendari poteſt, res liquida & certiſſima conſtituatur *l. ingenuum* 25. *D. de ſtatu homin. l.* 1. *in fine iuncta l.* 2. *&* 3. *in princip. D. de agnoſcend. liber. l. ſi ſeruus* 50. §. 1. *D. de legat.* 1. *l. penult. D. de colluſione detegenda l. res iudicata* 207. *D. de Regul. iuris*, cuius adeo magna authoritas eſt, vt prædicant interpretes dicentes facere de albo nigrum, æquate quadrata rotundis, & habere pro ſe præſumptionem iuris & de iure, eſſeque quaſi alteram naturam, Surd. *conſ.* 61. *&* 339. D. Valenzuela *conſ.* 68. *à num.* 17. *& conſ.* 72. Carraſco *in tract. an habeat locum reſtitutio contra ſententiam reuiſionis num.* 94. Ciarlin. *tom.* 1. *controu. cap.* 74. Menchaca *lib.* 3. *controuerſ. vſufrequenc. cap.* 63. *num.* 17. Donell. *lib. comm. cap.* 15. Duarena *ad tit. D. de condict. indebiti cap.* 11. Anton. Faber *in d. l. ingenuum*, Petr. Faber *in l. res iudicata*, D. Melchior de Valenzia, *illuſtr. tract.* 2. *lib.* 2. *cap.* 8. non poſſit poſt rem iudicatam tranſigi, ſi enim de ea lite quæ in certum finem habere non poteſt, tranſigi merito prohibetur: multò magis de ea cui certius iam finis per ſententiam impoſitus eſt. 1

Tranſactio enim ad imponendum finem controuerſiis inuenta eſt, vt ſæpe diximus, ſera ergo eſt poſt ſententiam cuius eadem virtus eſt imponendi finem litibus, *l.* 1. *D. de re iudicata l. diem* 27. §. *ſtari D. de recept. arbitr. l. ſi fideiuſſor.* 29. §. *in omnibus D. mandati l. ſeruo inuito* 65. §. *cum prætor. D. ad Senat. conſ. Trebell. l. ſingulis* 6. *D. de except. rei iudicata*, deficit enim materia litis, cum per ſententiam quæ tranſitum fecit in rem iudicatam finita ac penitus extincta ſit. 2

Hanc doctrinam expreſſa iuris teſtimonia confirmant *text. in l. poſt rem iudicatam D. de tranſact. l. ſi cauſa cognita* 32. *cum l. ſeq. C. eodem tit. l. in ſumma* 13. §. 1. *D. de condict.* 3

condict. indebiti l.22. tit.1. part.7. Paul. lib.1. ſentent. tit.1.§. fin.

Et latiſſime comprobant Tuſch. *tom. 8. lit.T. concl.*346. *n.*112.22. *& ſeq. & concl.* 345. *num.*16. Miſinger. *centur.4. obſeru.47. verſic. quod ſi tranſigat,* Gregor. Lopez *in l.6. tit.6. part.7.gloſ.4.* Ant. Gomez *tom.3. var. cap.3. num* 69. Papon. *lib.19. tit.9. arreſt.3. cum ſeqq.* Merenda *lib.1. controu. cap.5.* Plaça *de delict.lib.1. cap.39. à num.26.* Azeued. *in l.4. tit,21. lib.4. Recop. à num.*20. Surd. *conſ.*451. *num.*11. *& conſ.*501. *num.9.* Seraphin. *de priuileg. iuram.priuileg.*98. *num.9. & priu.*74. *numero* 78. Gutierrez *de iuram.confirmat.3.part. cap.4. per tot.* D. Molina *de Hiſpan. primog. lib.4.cap.9.num.6.* Cancer. *3.part.var. cap.17. num.*314. Farinac. *in fragment. lit.T. verbo tranſactio num.1.* Mantica *de tacit. & ambig. lib.26. tit.1. à num.2.* Decian. *conſ.56. numero* 27.28.*&* 107. Caroc. *de remediis except.* 81. *per tot.* Maſtrillo *deciſ.*301. *num.*53. Molina *de iuſt. & iure tom.2. diſp.*556. verſic. *ob eandem rationem,* D. Ioan. del Caſtillo *tom.4. controu.cap* 42. *num.*30. *& in tract.de alimentis cap.*36. §.2. *num.*13. alter Caſtillo *deciſ. Siciliæ* 103.*num.*53.*&* 58. Fontanella *de pactis nupt. clauſ.4. gloſ.10. part.1. num.79. & deciſ.* 379.*num.*15.*& dec.*380.*num.*10. *&* 13. D. Valenzuela Velazquez *conſ.*175. *num.*14. Pareja *de edit. inſtrum. tit.6. reſolut.3. numero* 58. D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.3. quæſt.11. num.26.* Anton. Faber *in C. tit. de tranſact. def.4.* Bachouius *in pandect. cap.2. num.* 3. Dornſperg. *ſintagmat. iur. lib.2. part.2. cap.*46. verſic. *quinto tranſactio,* Anton. Faber *ad tit. C. de tranſact. dif.5.* D. Melchior de Valenzia *d. tract.2. cap. 1. numero* 11.

4 Cum ergo tranſactio de re iudicata nulla ſit, poterit is qui inductus forte calumnia aduerſarij, de ea tranſegit, & aliquid erogauit, ſolutum quaſi in debitum condicere, *l.eleganter 23.§.1. D.de condict. indebiti,* vel in cauſam iudicati imputare *d. §.1.l.cum hi* 8. §. *ſi quis C. de tranſact. d. l. & poſt rem 7. §.1. D.*
5 *hoc tit.*(vbi tamen perperam Anton. Faber verba illa, *etiam ſi non proficiat ad tranſactionem* Triboniano imponit, cum non adeo impropriè tranſactio appelletur, quæ ratione intentionis partium talis eſt, licet effectu propter iuris impedimentum talis non ſit, vt contra eum cenſet Reinhard. Bachouius *in pandect. tit.de tranſact.cap.2.n.3.in fine.*)

6 Ad iuſiurandum etiam ſupra dictam regulam extendimus, nam ſi per iuſiurandum lis deciſa ſit, de ea tranſigi non poſſit, vt obſeruat Petr. Fab. *in d. l.res iudicata* cum res certa eſſe cœperit per iuſiurandum, quod litem etiam terminat, in eoque potiſſimum tranſactioni comparatur, *l. admonendi* 31. *D.de iureiurando l.eius rei 46. D. de rei vindicat. l.2. D. de iureiurando l.quod ſi deferente D.de dolo.*

Ad inſtrumentum quoque guarentigium vt vocant, & publicum quod paratam habet executionem, hanc regulam protrahendam eſſe docent Bart. *in d. l.32. num.2.* Angel. *ibi num.9.* Iaſſ. *num.13.* Curt. *num.9.* Bald. *in l.1. & 7. D. hoc tit.* Socin. *conſ.4. numero 1. vol.1.* Padilla *in d.l.32. num.13. &* 14. Bachou. *d. cap.2. num.4.* ſcilicet vt quod liquidè ex tali inſtrumento debetur, non poſſit in tranſactionem deduci, quorum doctrina ex eo confirmatur, quod tale inſtrumentum comparatur rei iudicatæ in virtute, & efficacia obligandi, & exequendi, Bart. *in l. cum vnus num.11. D. de bonis authorit. iudic. poſſid.* Biuins *dec.*304. *in fine,* Maſcard. *de probat. concl.* 348.*num.*56. Padilla *in d. l.32. num.*13. Menoch. *de præſumpt. lib.3. præſumpt.13. num.* 10. Cancer. *lib.2. var. cap. 3. num.21. cap.16. numero* 97. Couarr. *practic. cap.16. circa fin.* Rota apud Farinac. *dec.640. num.10. 2. part. poſth.* Paz *in praxi tom.1. part 4. cap.1. num. 3.* Carleual *de iudiciis tit.1. diſput.2. ex num.*911. Noguerol. *allegat.15. num.* 3. Pareja *de edit. inſtr. tit.6.reſolut.9.num.22.* conſequens ergo eſt vt de eo idem quod de re iudicata ſtatuendum ſit. 7

Quod tamen limitatur eiſdem modis, quibus principalis regula de tranſactione rei iudicatæ: nam quemadmodum ſi poſt rem iudicatam dubium aliquod ſuperſit, hoc locum facit tranſactioni, vt in ſequenti capite dicemus, ſic etiam ſi non omnino liquidum inſtrumentum ſit, vel aduerſus illud poſſit legitima aliqua exceptio obiici, tranſigi de eo poterit, vt docet Padilla *vbi proxime d. num.*14. & quemadmodum etiam ſi rei iudicatæ expreſſe prius renuncietur, tranſigi de ea poteſt, vt ſtatim dicemus, pariter etiam ſi inſtrumento renunciet is ad cuius fauorem confectum eſt. 8

Et cum compromiſſum tranſactionis ſpecies ſit, & de vno ad alterum valeat argumentum, Tiraquell. *de legibus connubialibus gloſ.5. quæſt.20. num.*205. Azeued. *in l.4. tit.21.lib.4. Recop. num.7.* Peregrin. *de fideicommiſſ.artic.32.num.72.* Mietes *de maiorat.quæſt.22. num.*70. D. Valenzuela *conſ.11. num.* 30. Niger *de laudemio tom. 2. quæſt.38. num.34.* & aliis relatis Auguſt. Barboſa *in locis comm.argum. loco* 110. *& in collect. ad cap. contingit* 8. *de arbitr. num.* 14. Hieronym. de Leon *deciſ.* 169. *num.*2. Rutger. Rulant. *de commiſſar. lib.9. cap.2. num.*36. non poteſt illud fieri de re iudicata, niſi ei expreſsè fuerit renunciatum *cap.expoſita de arbitr.* Romā *conſ.*174.

in

in fin. & *conſ.* 369. *num.* 15. & *conſ.* 504. *num.* 7. Pariſ. *conſ* 23. *à num.* 130. *vol.* 2. Cephal. *conſ.* 518. *num.* 17. *lib.* 4. Surd *deciſ.* 185. *num.* 12. & 13. Bart. *in d. l. & poſt rem iudicatam & in l. ambitioſa D. de decret. ab ordine faciend. numero* 24. Decius *conſ.* 29. *num.* 3. & *conſ.* 375. *num.* 2. Alberic. *in d. l.* 32. & ibi Padilla *numero* 15. Borrel. *de comprom.* §. 2. *gloſſ.* 1. *numero* 144. Surd. *deciſ.* 185. *num.* 5. Addit. ad Capic. Latro *deciſ.* 33. *ex num.* 21. Caſtillo *infra referendus*, Anton. Faber *ad tit. C. de arbitr. def.* 9. vbi quod victor compromittendo videtur à re iudicata diſcedere; *idem ad tit. C.*

11 *de tranſact. def.* 4. vbi tamen compromiſſum factum etiam cum clauſula, *ſiue arreſtum latum eſſet, ſiue non*, nullum fuiſſe pronunciatum refert, illa ratione, quod iam compromiſſi tempore iudicatum eſſet. Quod ego limitarem, ſi ſcientes renunciarunt rei iudicatæ ex dictis ſupra & inferius dicendis, quidquid ipſe exiſtimet ignorantiæ, aut ſcientiæ nullam eo caſu habendam rationem, ob id quod ea clauſula ſupremorum iudicum à quibus appellare non liceret, authoritatem infringeret.

12 Pariter nec de eo quod ex inſtrumento publico debetur poteſt compromitti, Romā. *in Rubr. D. de recept. arbitr. num.* 41. verſic. &

13 *eodem modo*, Iaſſ. *conſ.* 26. *num.* 5. *vol.* 1. idcirco in generali compromiſſo non veniunt deciſa per ſententiam in iudicatum tranſactam, *cap. expoſitā* 11. *de arbitris* Cancer. 3.

14 *part. var. cap.* 17. *n.* 3. & ſtatutum de compromittendis cauſis coniunctorum, non habet locum in cauſis in quibus lata eſt ſententia, quæ tranſitum fecit in rem iudicatam, vt cum multis reſoluit Borrell. *de compromiſſ.* §. 2. *gloſſ.* 1. *numero* 144. Ciriac. *controu.* 350. *numero* 11. & 12. Ciarlin. *controu.* 170. *à numero* 23.

15 Planè cum tranſactio rei iudicatæ comparetur *l. non minorem* 20. *C. hoc tit.* imo & fortior ea ſit, vt cum multis notant Cabreros *de metu lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 2. Coſta *de facti ſcientia & ignorant. diſtinct.* 94. *centur.* 1. *num.* 5. & 8. Surd. *conſ.* 418. *num.* 12. Fontanella *deciſ.* 379. *num.* 5. & *deciſ.* 174. *num.* 14. Mantica *deciſ. Rotæ* 241. *num.* 9. Rota apud Clem Merlin. *dec.* 480. *numero* 2. & *dec.* 767.

16 *numero* 3. & *deciſ.* 875. *num.* 8. non poterit de re, aut lite tranſactione ſemel deciſa, rurſus tranſigi, quod non magis contra primam tranſactionem permittendum eſt,

17 quam contra rem iudicatam, cum nec valeat ſecunda ſententia aduerſus aliam quæ tranſitum fecit in rem iudicatam, ſed ipſo iure nulla ſit *l.* 1. *C. quando prouocare non eſt neceſſe*, cum latè traditis ad Ioan. Baptiſt. de Lorrea *deciſ.* 39. *num.* 4. Giurba *dec.* 70. *numero* 11. Surd. *conſ.* 160. *à num.* 11. Cancer. 3. *part. var. cap.* 17. *à num.* 1. *ad* 19. & *à numero* 23. *ad* 40. D. Salgado *de Reg. protect. part.* 1. *cap.* 8. *num.* 3, Pareja *de edit. inſtr. tit.* 2. *reſolut.* 6. *ſpet.* 4. *num.* 317. Carraſco *in tractatu an habeat locum reſtitutio contra ſentent. reuiſion. num.* 98. niſi reus adeò negligens fue- 18
rit, quod non opponat exceptionem rei iudicatæ, & aliam ſententiam ex nouo proceſſu ferri patiatur, Bart. *in l. nam poſtea* §. *ſed ſi damnatur D. de iureiurando* Tuſch. *lit. S. concl.* 142. *num.* 1. 36. & 37. Surd. *vbi ſupra num.* 51. & *dec.* 185. *num.* 10. Cancer. *d. cap.* 17. *num.* 23. & 27. Anton. Gabriell *comm. opin. lib.* 2. *tit. de exceptione rei iudicatæ concl.* 1. *num.* 24. Ruginell. *de appellat.* §. 11. *gloſſ.* 1. *cap.* 1. *num.* 38. verſic. & *ad id quod*, Mohedan. *deciſ.* 4. Caputaquenſ. *dec.* 278. & 281. Scaccia *de appellat. quæſt.* 11. *numero* 196. Rota apud Tondut. *deciſ.* 1. *numero* 13. *poſt tractatum de præuentione*, Carraſco *vbi ſupra numero* 99. Ciriac. *controuerſ.* 416. *numero* 42.

Quod tamen limita quando partes prio- 19
ri tranſactioni expreſsè renunciant, ab eaque recedere volunt, & aliam denuo facere, tunc enim ſicut etiam poſt rem iudica- 20
ram ſtante renunciatione eius tranſigi permittitur, Azeued. *in l.* 4. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. à num.* 20. Padilla *in d. l.* 32. Cancer. *d cap.* 17. *num.* 28. & aliis relatis D. Ioan. del Caſtillo *d. cap.* 42. *num.* 31. & 59. & cum aliis etiam Caroc. *de remediis except.* 49. *num.* 122. & *except.* 8. *num.* 2. ſic & poſt tranſactionem, cum à pari procedant, vt dictum eſt. Vel quan- 21
do prior tranſactio in dubium reuocatur Ioan. Bapt. Peruſin. *de arbitris lib.* 3. *cap.* 15.
vbi etiam diſputat, an res per tranſactionem 22
deciſa poſſit in arbitrum vel arbitratorem compromitti: his enim caſibus ſecūda tranſactio valet, & priori derogat, *arg. text. in l. pacta nouiſſima C. de pactis l. cum plures* 60. §. *locator horrei D. locati l. Sed & poſteriores D.*
de legib. Cephal. *conſ.* 24. *num.* 21. *vol.* 1. vbi 23
quod ſecunda tranſactio tollit contrauentionem, & inobſeruantiam primæ, & ſic intelligēdi ſunt qui affirmant tranſactionem ſecundam aduerſus primam valere, Caccia Lup. *de tranſact. quæſt.* 9. *num.* 4. verſic. *quando vero* Ancharran. *conſ.* 107. *numero* 4. & 5. Gracian. *deciſ.* 6. *num.* 50. Rota apud Clem. Merlin. *dec.* 809. *à numero* D. Franc. Merlin. *tom.* 1. *controuerſ. forenſ. cap.* 29. *numero* 31.

Supradicta autem doctrina quod poſt rem 24
iudicatam tranſigi non poſſit, & tranſactio nullius ſit momenti; nedum in ciuilibus negotiis procedit, ſed etiam in criminalibus, in quibus ſi pax & concordia facta fuerit

poſt

poſt ſententiam quæ tranſitum fecit in rem
iudicatam, & quæ nullo iuris medio retra-
ctari, aut in dubium reuocari poteſt, nul-
lius momenti eſt, & ſententia ea non ob-
ſtante exequi & ad effectum perduci debet,
vt expreſſe probat, *text. in d. l. 22. tit. 1. par.*
7. ibi: *tenemos por bien, que ſi la aueniencia*
fuere fecha ante que la ſentencia ſea dada ſo-
bre tal y erro &c. & in terminis tenent, An-
ton. Gomez *tom. 3. cap. 3. num.* 68. Gutierrez
de iuram. conf. 3. part. cap. 4. num. 3. Placa *de*
delictis lib. 1. cap 39. num. 26. Padilla *in l. tran-*
ſigere C. hoc tit. num. 40. Martin. del Rio *ibid.*
num. 174. cum enim in ciuilibus cauſis hoc
25 ita ſancitum ſit, non eſt cur non & in cri-
minalibus debeat obſeruari, quæ morem ci-
uilium imitantur *l. abſentem D. de pœnis gloſſ.*
in l. ordo D. de publ. iudic. princip. inſt. de publ.
iud. propter ius etiam publicæ vindictæ hoc
fortiori ratione in criminalibus cauſis ob-
ſeruatur, nam licet in ciuilibus ſi ſententiæ
renunciatum ſit ab eo in cuius fauorem la-
ta eſt tranſigi de ea poſſit, vt ſupra oſten-
dimus, in criminalibus non ita, nam pars
offenſa poteſt iuri ſuo renunciare, Reipu-
blicæ tamen nequit præiudicium inferre, vt
bene conſiderant Placa & Ant. Gomez *vbi*
proxime.
26 Nec obſtat huic reſolutioni alia Petr Ca-
ualli *reſolut criminal. caſu* 56. *n.* 18. quam his
verbis profert: *Et ego memini aliàs, quod*
quidam reus condemnatus arbitrariè, obtenta
pace poſt latam ſententiam, & ea producta in
termino menſis petebat condẽnationem diminui
pro medietate, ob pacem vigore ordinum milita-
rium pro tanta parte beneficium concedentium,
etiam pace poſt condemnationem habita, &
intra menſem coram eodem iudice præſentata;
& dum de hoc dubitaretur, & meum votum
exigeretur, putaui, iuſtam eſſe petitionem, quia
negari non poterat, quin ſi pax habita fuiſſet
ante ſententiam iudex eius rationem habuiſ-
ſet, & minorem pœnam arbitratus fuiſſet, vn-
de idem videtur dicendum lata ſententia, poſt-
quam in hoc ſtatuta militaria concedunt can-
dem diminutionem quæ ante condemnationem
competebat. Sed an hæc mea opinio approbata
fuerit necne, ignoro, eam tamen veriſſimam de
iure teneo. Nam vltra quod author iſte
iuris Hiſpanici *d. l.* 22. ignarus extiterit: lo-
quitur, vt ex relatis verbis conſtat, ſecun-
dum ſtatuta ordinum militarium ſuæ pro-
27 uinciæ. Et cum iam hic caſus accidiſſet in
aula criminali huius Regalis Cancellariæ
Pincianæ in perſona cuiuſdam nomine
Martin Cauallero, qui propter homicidium
ab eo commiſſum fuit vltimo ſupplicio
damnatus, & inſtaret iam pœnæ executio,
facta fuit remiſſio criminis, & in iudicio
præſentata (contra quam vltra id quod fa- 28
cta fuiſſet poſt rem iudicatam, etiam allega-
batur à vidua occiſi quod eam fecerat com-
pulſa) iudices tamen pro tunc propter ca-
ſus grauitatem ſuſpenderunt executionem
ſententiæ, conſuluerunt que Principem
(quem conſulendum eſſe ad commutan-
dam pœnam corporalem ſemel per rem iu-
dicatam irrogatam, etiam ſi iuſta adſit com-
mutationis cauſa, docet Anton. Faber *in C.*
lib. 9. tit. de pœnis defint. 8.) & eius ſupre-
mum conſilium, decreuitque ſententiam
vltimi ſupplicij non obſtante remiſſione
partis executioni mandari.
Sed an ſi iuramentum in tranſactione 29
ſuper re iudicata adiiciatur, faciat eam ſub-
ſiſtere controuerſum eſt. Seraphin. *de iura-*
ment. priuileg. 98. *num.* 9. Gutierrez *de iura-*
mento conf. d. cap 4. num. 6. poſt plures ex an-
tiquis exiſtimant ſubſiſtere. Ego tamen eo-
rum pace, quidquid in aliis iuris articulis
roboris habeat iuramentum, in hoc ab
eorum ſententia diſcedo, eo caſu quo nul-
lum omnino dubium poſt latam ſententiam
ſupereſſet, nec aliqua ratione dubitari poſ-
ſet rem ad eum pertinere cui per ſenten-
tiam adiudicata fuit, tunc enim nec rem
totam, aut partem eius, nec aliquam pecu-
niæ quantitatem tranſactionis nomine iuſtè
poterit alter ad quem res non pertinet, pro-
pter eam tranſactionem percipere & reti-
nere, etiam ſtante iuramento vt affirmat
Mulina, *de iuſt. & iure d. diſput.* 556. cui li-
benter adhæreo; etenim ſi ſcienter is quis
condemnatus erat aliquid perciperet, dolo 30
ac turpiter illud retineret, tranſactionem
autem dolo initam iuramentum non confir-
mat, idem Gutierrez *de iuram. confirmat. d. 3.*
part. cap. 3. num. 21.
Dubium etiam eſt, ſi Aquiliana ſtipula- 31
tione intercedente tranſactio fiat, an ſuper
re iudicata valeat: mouet quæſtionem *gloſſ.*
in l. ſi cauſa cognita 32. verbo *peremiſti C. hoc*
tit. & in l. eleganter § 1. *D. de condict. in-*
debiti, quæ ſibi contraria eſt nam *in d.*
l. 32. tranſigi poſſe negat, *in d.* §. 1. affir-
mat.
Prima gloſſæ reſolutio, vt verior admiſſa,
& probata eſt à Bart. *ibi num.* 3. & commu-
nem dicit Iaſſ. *numero* 12. Alciat. *numero* 13.
quos ſequitur Padilla *numero* 15. Vlric. Vn-
nius *ad tit. D. de tranſact. theſi* 1. *quæſt.* 3.
quibus nos libenter ſubſcribimus. Etenim
omnem tranſactionem poſt rem iudicatam 32
remoueri conſtat, à quo tamen genus re-
mouetur ſpecies quoque remota cenſetur,
l. 1. § fin. D. de aleatoribus l. ſi quid earum §.
interemptum D. de legat. 3. ergo generalis hæc
probibitio ad omnem tranſactionis ſpeciem

etiam quæ per Aquilianam ſtipulationem
ſit trahenda eſt.
Vnde reiiciendus eſt Hotoman. *in d. l.*
33 32. merito reprehenſus ab Vlric. Vnnio *vbi*
proxime qui in contrariam ſententiam de-
ſcendit. Exiſtimat eam probari *in d.l.*32.in
34 illis verbis: *proinde ſi non Aquiliana ſtipula-*
tione & acceptilatione ſubſequuta competen-
tem tibi actionem peremiſti, Præſes prouinciæ
vſitato more legum rebus pridem iudicatis effe-
ctum adhibere curabit. Sed apertè fallitur,
nam ea verba accipienda ſunt de ſimplici
gratuitaque acceptilatione, non vero de
ea tranſactione in qua aliquid dari vel re-
tineri neceſſe eſt: inter hæc magnum ex-
tat diſcrimen, nam quæ tranſactio p o h -
betur poſt rem iudicatam etiam Aquiliana
ſtipulatione interueniente, ea planè eſt, in
qua hinc inde aliquid interuenit, quod in-
iuſtè poſt rem iudicatam retinetur: at vero
ſi donationis cauſa conuentio fiat de re iu-
dicata, & nullo dato aut retento actionem
iudicati aliquis remittat, vel accepto ferat,
non eſt cur talis remiſſio aut acceptilatio
non ſubſiſtat, cum conſtet poſſe rem iudi-
35 catam nouari, & accepto ferri, *l.ſi cauſam* 2.
C. de executione rei iudicatæ l. ſi ſe non obtulit
4.§.*ex conuentione D.de re iudicata*, atque ita
intelligit *d.l.*32. *gloſ. ibi verbo peremiſti*, dum
inquit, *animo fortè donandi vel nouandi*,
tantum autem diſtat acceptilatio donandi,
ab ea quæ tranſigendi animo fit, quantum
pactum quod donationis cauſa fit, ab eo
quod fit cauſa tranſactionis *l.*1. *D hoc tit.* Ex
quo autem indiſtinctè ſuper re iudicata
tranſigatur, etiam per Aquilianam ſtipu-
lationem, ſi aliud expreſſum non ſit, non
cenſetur rei iudicatæ renunciatum, ne de-
ducantur conſequentia maiora expreſſis.
36 De nouatione quoque rei iudicatæ, non
de tranſactione) vt minus recte alij exiſti-
mant) intelligendus eſt *text. in l. minor* 40.
D. de minoribus vbi ſi minor cui fideicom-
miſſum deberi fuerat pronunciatum, iudi-
cati obligationem ad mutuum inſtrumento
de ea re facto per nouationem redegerit,
poſſe eum quaſi læſum reſtitui reſpondetur:
optima ſane ratione, quia debitum liqui-
dum protinus executioni mandatum ad
initium noui iudicij reduxit in eum ſtatum,
quo niſi ſuper noua obligatione noua quo-
que ſententia feraturexecutio fieri non
poſſit, nec ex prima ſententia quæ nouata
fuit, nec ex inſtrumento quod iure ciuili
paratam executionem non habebat, vt ex
37 hac lege *& l.extat D. quod metus cauſa l.*4.
§.*ſi ex conuentione D. de re iudicata l.*2. *C. de*
executione rei iudicatæ, obſeruant Didac. Pe-
rez *in l.*4. *tit.*8. *lib.*3. *ordin.* verſic. *ſciendum*
tamen, Roderic. Suarez *in l. poſt rem iudi-*
catam 2. *notabili D. de re iudicata* Rebuff.
*tract. de litterar. obligat. artic.*6 *gloſſ.*3. *nu-*
mero 8. Caualcan. *de tutelis num.* 87. Anton.
Gomez *in l.*64 *Tauri num.* 3. Gutierrez *de*
*iuram. confirmat.*1. *part. cap.*62.*num.*1. Parla-
dor. *lib.*2. *rerum quotid. cap. fin.* §.11. 1. *part.*
*num.*1. Ciriac. *controu.*513. *num.*6. & ex aliis
quam plurimis Velaſc. *de priuilegiis paup.*
*part.*1. *quæſt.*44. *num.*2. minor ergo recte re-
ſtitui poſtulabat aduerſus nouationem.
Videamus denique, an ſicut poſt ſenten- 38
tiam quæ in rem iudicatam tranſiuit tran-
ſigi prohibetur, ſic etiam poſt concluſionem
cauſæ, cum paria ſint concluſum eſſe in 39
cauſa & latam eſſe ſententiam, *l.ſi rem* 29.
§. *quolibet tempore D. de euictionibus l. nec*
cauſas C.de appellat.cap.paſtoralis de cauſa poſ-
ſeſſ. & propriet. Bart. *in l. ſi mater* §. *eandem*
D.de except. cum multis quos refert Tira-
quell. *ad connub. gloſ.*2. *num.*6. Gail. *libr.*1.
*obſeruat.*107. *num.*7. Menoch. *de arbitr. ca-*
ſu 51.*num.*23. Surd. *conſ* 160.*num.*86. *&* 87. *li-*
br. 2. vbi quod poſt concluſum in cauſa, 40
non poſſunt attentata reuocari, *idem conſ.*8.*n.*
12.*vol.*1. contra tamen de reuocatione at-
tentatorum tenet Afflict. *deciſ.*352. *n.*4. Di-
dac. Perez *in l.*6. *tit.* 11. *lib.* 3. *ordin. gloſ.*1.
verſic. *eſt tamen notandum* Scaccia *de iudi-*
ciis lib. 2. *cap.* 1. *num.* 16. Cancer. 3. *part.*
var. cap. 17. *num.* 16. Velaſc. *de priuileg.*
*pap.*3. *part. quæſt.*8. *num.*168. *ad* 170. vbi 41
quod poſt concluſionem non amplius iudi-
cium dicitur, D.Larrea *deciſ.*35. *n.*13. vbi ex 42
aliis refert inſtãtiam per eam finiri nec trãſ-
ire in ſucceſſorem, contrarium tamen ipſe
tenet, *n.*55. Nec poſt eam mandatum 43
procuratoris reuocari poteſt *cap. auditis de*
procuratoribus & ad hæc conducit Maſtrill.
*deciſ.*137.*num.* 19. vbi quod valet ſententia 44
contra mortuum lata ſi mortis tempore con-
cluſum erat in cauſa, Rutger. Rulant *de*
*commiſſar. lib.*2. *cap.*5. *num.*6. Coſta *de retro-*
*tractione cap.*8. *caſu* 7. *num.*18. Scaccia *de re*
*iudicata gloſ.*14. *quæſt.*25. *num.*86. & pœna 45
amiſſionis bonorum tranſit contra hæredes
reo decedente poſt concluſionem cauſæ
Bald. *in l.*1. *C. ex delictis def.num.*9. Franciſc.
Marc. *dec.*759. *num* 3. *part.*1. Hæc expende- 46
bam contra nullitatem propoſitam aduerſus
ſententiam reuiſionis latæ ſuper ſucceſſio-
ne maioratus, non citato nouo ſucceſſore,
cum deceſſiſſet ille contra quem lata fuit
nedum poſt concluſum, ſed & poſt factam
litis relationem, ante tamen quam pronun-
ciaretur ſententia. Allegabat autem nouus
ſucceſſor nullam fuiſſe ſententiam, quia in
cauſis ſuper ſucceſſione maioratus morte
poſſeſſorio finitur mãdatũ procuratoris, nec
in

in eum continuatur inſtantia, ſed in nouum ſucceſſorem *ex Clem. fin. de procurat.* cuius
47 deciſionem in cauſis ſuper ſucceſſione maioratus obſeruari tenent Add. ad Molin. *lib.4. cap.8. num.6.* D. Larrea *ſupra numero* 9. D. Valenzuela *conſ.60. num.29. & 35* Gaued. *deciſ.198. num.4 part....* D. Franc. Hieron. de Leon *deciſ.136. num.* 5. verſ. *quarto in hoc articulo*, D. Solorçano *tom.2. de iure Indiar.*
48 *lib.2.cap.29. num.65.* D. Valenzuela *conſ.60. num 29. & 35.* vnde debuit nouus ille ſucceſſor citari, vt in terminis reſoluit Roderic. Suarez *conſ.10. num.12.* dicens ex defectu citationis ſententiam hoc caſu nullam eſſe, & quod regulariter nouus ſucceſſor citandus ſit, Peregrin. *de fideicomm. artic 53. numero* 30. D. Caſtillo *lib.2. controuerſ. cap.9. numero* 4. conducit Rota *deciſ.1263. part.* 3. *diuerſor.* Gamma *deciſ.325.* lis tamen ſub iudice adhuc eſt, ideo iudicium interponere ſubſiſto.

49 Et in quæſtione noſtra, Bald. *in d. l. poſt rem iudicatam 3. lect num.9.* Bart. *in l. ſi mater §. ſi eandem D. de except. rei iudicatæ*, Paul. *in l. ſi rem §.1. D. de pignorat. actione*, Alex. *conſ.182. num.3. vol.1. & conſ.62. num. 8. vol.2.* Anton. Gomez *d. cap.3. num.68.* Placa *d. cap. 39. num. 26.* verſic. *hinc etiam deducitur*, prædicta ratione exiſtimant tranſigi non poſſe.

50 Sed contraria ſententia ni fallor longe verior eſt, quam tenent Padilla *in d. l.32. C. hoc tit. num.19.* poſt Bald. ſibi contrarium, & Lancellot. Dec. Martin Delrio *in d. l. tranſigere num.* 175. Bachouius *in pandect. cap.2. num.4.* qui ridet & merito in re adeo clara potuiſſe alios errare; in quam etiam ſententiam inclinat Pareja *de edit. inſtrum. tit.6. reſolut.* 3. *num* 58. tum quia iura quæ poſt rem iudicatam tranſigi prohibent de lite iudicata loquuntur ſpecificè, non de concluſa. Tum etiam quia ratio propter quam poſt rem iudicatam non rectè tranſigitur eſt, quod iam cauſa certum finem habuerit, ad tranſactionem autem dubiam & incertam litem iura deſiderant, vt hoc *tit. cap.* 1. diximus, atqui etiam poſt concluſum in cauſa res dubia manet donec ſententia fuerit terminata, ergo tranſigi de ea poterit.

51 Nec obſtat vnicum contrariæ ſententiæ fundamentum, quod ſane debile eſt, nam æquiparatio concluſionis cauſæ, & rei iudicatæ, eò tantum tendit, vt denotet extremitatem litis & vltimum eius terminum, quo probationum omniumque defenſionum copia finita eſt ſtricto iure, eiſque à partibus per concluſionem cauſæ renunciatum *cap. dilectus* verbo *concluſum de fidei inſtrumentor.* vt præter adductos probant, Petr. Gregor. *de iudicand. cauſ. feudalib. quaſt. 31. num.* 9. Morla *in emporio tit. 11. quæſt 4. num.* 2. Bertazol *conſ.107. num.* 10. Coſta *de rata quaſt.209. num.9.* Couarr. *practicar. cap. 20. num.8.* Azeued. *in l.2. tit.5. lib.4. Recop.* Giurba *deciſ.16. num.3. & dec.26. num.11.* & an poſt concluſum inſtrumenta exhiberi aut præſentari poſſint, latè Pareja *de edit.* 52
inſtr. tit.6. reſolut.3. & ſi ea redarguantur an ad comprobationem dandus ſit nouus terminus probatorius poſt concluſionem, vide 53
Afflict. *deciſ.171.* Parlador. *lib.2. rer. quotid. cap.57.* Lara *de anniuerſar. lib.2. cap.10. numero* 49. Gizarrel. *dec* 141. Noguerol. *allegat.10. num.139.* Gaito *de credito cap.2. tit.8. num.* 3033. qui alios refert, Ioan. Bapt. Thoro *tom.1. comp. deciſ.* verbo *concluſione facta*, & an poſt concluſionem cauſæ teneatur litigator iurare ad inſtantiam collitigantis, vide Ceuallos *comm. quaſt.167.* in cæte- 54
ris tamen præcipuè in hac quæſtione noſtra multum differunt concluſio & ſententia: per illam enim termini litis finiuntur, & dilationes iudiciales: per hanc autem lis ipſa extincta manet. Vnde non per omnia æquiparantur, Carleual. *de iudiciis tom 2. tit.2. diſput.7. num.5.* ex Franc. *dec.286. num.8.* nec 55
per concluſionem inſtantia finitur, ſed per ſententiam; & bene probat D. Larrea *deciſ.35. num.51.* reprobans contrarium tenenentes Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ. part.3. ſect.* 3. verbo *reconuentio facta per laicum fol 58.* vbi ex hac doctrina eleganter 56
probat, poſſe laicum reconuenire clericum coram iudice laico, etiam poſt concluſum 57
in cauſa, quia vſque ad ſententiam admittitur reconuentio per *text. in cap. diſpendia §. reus quoque de reſcriptis lib.6.* Bart *in auth. & conſequenter num.10. & 12. C. de ſentent. & inter locut.* Abb. *in cap. at ſi clerici de iudiciis num 12.* Franch. *deciſ.376. num.2.* Viuius *deciſ.128. num.2.* Salicet. *in d. auth. & conſequenter* Oſaſc. *deciſ.1. num.12.* Giurba *deciſ.74. num.3.* & quod poſt concluſionem admittatur comprobant etiam Muta *deciſ.10. num.22. & in Ritu Siciliæ 99. num.8.* Coſta *de remed. ſubſidiar. remed.120. num. 21.* Marta *in compilat. deciſ.5. tit de reconuentione cap.9.* Borrell. *in ſumm. deciſ. tit 7. num.* 109. Ricc. *collect.1159.* Graffis *de effectib. clericat. eff.1. num.762.* Morla *in emporio part.1 tit.2. quaſt. 19. num.13.* qui id procedere declarant, quoad prorogationem iuriſdictionis, non vero vt ſimultaneo proceſſu in cauſa principali & reconuentionis procedatur, nam ad hunc effectum ante conteſtationem, vel paulo poſt eſt proponenda reconuentio. 58

Quinimo non ſolum poſt publicatas atteſtatio- 59

teſtationes & cauſæ concluſionem tranſigi recte poterit ; ſed & poſt latam ſententiam ſi tamen tranſactionis tempore nondum fuerit pronunciata : quia donec ſententia pronuncietur quoad iuris effectus, habetur ac ſi lata non fuiſſet, nec facit rem iudicatam, cum poſſit emendari, Riccius 2. *part. deciſ. Neapolit. deciſ.* 273. Afflictis *deciſ.* 38. *num.* 9. Auguſt. Barboſa *in collect. ad cap.* 5. *de re iudicata lib.* 6. *num.* 5. Ioann. Bapt. Thoro
61 *voto* 1. *per tot.* vbi plura agit de pronunciatione ſententiæ, & an à prædeceſſore lata ſubſcriptaque, poſſit à ſucceſſore pronunciari, vel parte condemnata inſtante alia denuo ferri.

62 Quod tamen ego limitandum crederem, quando is qui tranſegit habuit ſcientiam ſententiæ ſcriptæ nondum pronunciatæ, qua forte condemnabatur, & ſimulans tranſ-
63 egit, tunc enim exiſtimarem tranſactionem eſſe nullam quia non bona fide facta ſit. Et in huius ſententiæ confirmationem facit, quod tradunt DD. de recuſatione iudicis, quæ vſque ad pronunciationem ſententiæ opponi poteſt, & tamen ſi poſt latam ſubſcriptamque à iudice ſententiam proponatur, nondum tamen pronunciatam talem recuſationem malitioſam præſumi, atque ideo admittendam non eſſe, ſi à condemnato facta ſit non ignaro ſententiæ ; tenent Azeuedus *in l.* 1. *tit.* 16. *lib.* 4. *Recop. numero* 33. Couarr. *practicar. cap.* 26. *num.* 3. Rebuff. *ad reg. conſt. tit. de recuſat artic.* 9. *gloſſ.* 1. Caroll. de Tapia *lib.* 31 *iuris Neapolit. tit. de ſuſpect. de officialibus cap.* 217. *num.* 4. Giurba *deciſ.* 36. *num.* 19.

QVÆSTIO V.

Si à ſententia appellari aut ſupplicari contingat, vel alio iuris remedio ſuſpenſa, aut in dubium reuocata ſit, an tranſigi de ea poſſit.

SVMMARIVM.

1. *Si à ſententia appellatio fuerit interpoſita de ea tranſigi poteſt.*
2. *Appellatio ſuſpendit ſententiam, & cauſam reducit ad ſtatum quem habebat tempore conteſtationis.*
3. *Supplicatione pendente tranſigi poteſt.*
4. *Supplicatio de iudice ad ſeipſum, eoſdem effectus operatur, quos appellatio de vno ad alium.*
5. *Stilus exequendi decreta Senatus Pintiani non obſtante ſupplicatione refertur, & quando eo vtantur Senatores.*
6. *Appellationibus friuolis deferendum non eſt.*
7. *Supplicatio ſecunda ad Principem ſi ſit interpoſita, tranſigi recte poterit.*
8. *Materiam ſecundæ ſupplicationis de qua in* tit. 20. lib. 4. Recop. *qui tractent.*
9. *Non ſufficit poſſe interponi ſecundam ſupplicationem, vt tranſigi poſſit de re iudicata, niſi effectu fuerit interpoſita. Quod aliter procedit in appellatione.*
10. *De ſententia quæ non facit in perpetuum rem iudicatam tranſigi recte poteſt, vt ſi abſoluat ab inſtantia.*
11. *Sententia abſoluens ab inſtantia, vel prout nunc, poteſt mutari aut emendari ſi aliæ probationes offerantur, libellus reformetur, competens actio proponatur, vel rei ſtatus mutetur.*
12. *Cum poſt ſententiam remanet aliquid faciendum tranſigi de eo poteſt.*
13. *Liquidatio fructuum, damnorum, vel intereſſe ſolet ad executionem ſententiæ reſeruari.*
14. *Iudices ſi poſſint certam & liquidam condemnationem facere, non debent eam reſeruare ad executionem ſententiæ.*
15. *Petita declaratione ſententiæ dubiæ tranſigi poteſt.*
16. *De declaratione ſententiæ plura remiſſiue.*
17. *A declaratione ſententiæ non admittitur ſupplicatio.*
18. *Poſt rem iudicatam in iudicio ſummario & executiuo tranſigi poteſt.*
19. *Sententia lata in iudicio ſummario, non præiudicat in ordinario.*
20. *Præiudicat tamen in alio ſummario.*
21. *De re iudicata tranſigi poteſt ſi nullitas contra eam proponatur.*
22. *Quocumque caſu poſſit ſententia in dubium reuocari tranſigi de ea poterit.*
23. L. 4. tit. 21. lib. 4. Recop. *explicatur.*

DE lite per ſententiam deciſa quæ nullo iuris medio attentari, aut in dubium reuocari poteſt, fruſtra tranſigi diximus ſuperiore capite ; de ea vero quæ adhuc poſt ſententiam ad controuerſiam reduci poteſt, vt puta ſi ab ea appellatum ſit, recte trãſigitur *l. tale pactum* 40. §. 1. *D. de pactis l. poſt rem iudicatam D. hoc tit. l. & eleganter* §. *quid ergo D. de condict. indebiti l. ſi cauſa cognita C. hoc tit.* & comprobant omnes fere DD. quos ſuperiore capite laudauimus *num.* 3. 1

Ratio eſt, nam per appellationem iterum cauſa in dubium reducitur, & ſententiæ virtus ſuſpenditur, habeturque ac ſi iudicatum non eſſet, *l.* 1. §. *fin. D. ad S.C. Turpill. l.* 2. §. *fin. D. de pœnis l. ita demum C. de procuratorib.* 2

torib. l. peremptoria C. ſentent. reſcindi non
poſſe l. eleganter §. quid ergo D. de condict. in-
debiti l.qui à latronibus §.fin. D. de teſtament.
l. ſi faerit verſic.1. D. de his qui not. infam. l.
qai cum maior §. recuſare D. de bonis libert. l.
ſciendam §. ſi fundum, D. qai ſatis dare cog.l.
fin. C. de error.aduocat. l. Papinianus §. memi-
niſſe D. de inofficioſo teſtam. l. ſi quis filio §. hi
autem omnes D.de iniuſto rupt. l. ſi fideiuſſor C.
de fideiuſſor. l. præcipimus §. in his l.in offeren-
dis D. de appellat. l. fin. §. illud D. de tempor.
app. cap. venientes de iureiur. cap. paſtoralis §.
præterea de officio delegati cap. ſæpe de appel-
lat. cap.ſi à iudice eod. tit. lib.6. & reducitur
cauſa ad eum ſtatum in quo erat poſt litem
conteſtatam, Giurba deciſ.108. num.1. & 2.
Catar. deciſ.10. nam.5. Lancellot de attentat.
appellat. pend. in præfat. num.114. Ruginell.
de appellat. tit. qaid ſit appellare numero 9.
D.Salgado de ſapplicat. ad ſanctiſſim. 1. part.
cap.29. num.9. & lis pendere dicitur Rota
diaerſ. deciſ.673. ſub nam.4. part.4. Poſt. de
manut. obſeruat.8. num.40. vnde quemad-
modum in prima inſtantia, ſic & in ſecunda
tranſigi poterit.
3 Idemque procedit in remedio ſupplica-
tionis: nam ſi à ſententia Senatus ſupplica-
tũm ſit, ſupplicatione pendente tranſigi po-
terit, quia pariter ſuſpendit ſententiam,
4 eoſdemque effectus operatur ſupplicatio de
iudice ad ſeipſum, ac appellatio de vno ad
alium, Scaccia, de appellat. quæſt.19. remed.3.
num.24. Afflictis deciſ.231. nam.1. Capic. de-
ciſ.39.num.9. part.1. Lancellot. de attentat.2.
part. cap.19. num 8. Gaſpar Rodriguez de
annuis reddit. lib.1. quæſt.17. num.73. Mieres
de maiorat.3. part. quæſt.25. à num.26. D. Sal-
gado de Regia protect.1.part. cap.2. num.233.
& 234. Giurba deciſ.30. D. Ioan.del Caſtil-
lo de alimentis cap.8.num.8. noſter Otero de
paſcuis cap.12. num.29. Ciriac. controu.183. n.6.
D.Franc.Huron.de Leon deciſ.28. n.3. tom.1.
cuius ſimilitudinis argumẽto inualuit in hac
noſtra Cancellaria ſtilus neſcio an iuri cõſo-
5 nus, quo nõnulla Senat⁹ decreta exequi ſulẽt
nõ obſtãte ſupplicatione, quod ſic iubere iu-
dices ſolẽt, cũ ſuper aliquo articulo qui affe-
ctatus eſt, vel nullã facti aut iuris dubietatẽ
6 continet, vel celerem executionem deſide-
rat pronunciant, ad expeditiorem litium exi-
tum appellationis vt dixi exemplo, cui ſi fri-
uola ſit non defertur, cap. cam appellationibus
friaolis de appellat. lib.6. eum latè traditis à
D. Salgado de Regia protect. part... D. Ca-
ſtillo tom.1. controuerſ. cap.25. numero 59. D.
Valenzuela conſ.195. numero 51. D. Ioſeph.
Vella diſſertat.21. num 49. de quo ſtilo non
bene cenſet Otero d.num. 29.
7 Idem quoque reſoluendum eſt, ſi à ſen-
tentia reuiſionis Senatus quæ faciat rem iu-
dicatam, interpoſita ſit ad perſonam Princi-
pis ſecunda ſupplicatio iuxta formam legis
Regiæ 1. cum ſeqq. tit.20. lib.4. Recop. (qua-
rũm legum materiam tractant Azeued. ibid. 8
Gutierrez lib.3. practicar. quæſt.38. Paz in
praxi part.7.§. vnic. Auendaño in tractatu de
ſecunda ſupplicatione, Villadiego in politic.cap.
4. ex num.226. Curia Philippica part.5. §. 5.
D. Larrea deciſ.78. D.Salgado in labyr. cre-
ditor. part.1. cap. fin.) nam eo remedio pen-
dente cum fieri poſſit, vt iudicatum ſubuer-
tatur, tranſigi recte poteſt, Ant.Faber ad tit.
C. de tranſact. definit.5. vbi tamen eleganter 9
notat in eo appellationem differre à ſecun-
da ſupplicatione, quod licet appellatio non-
dum ſit interpoſita, ſi tamen tempus pro-
ponendæ eius non euaſerit tranſigi recte
poterit, vt in ſequenti capite dicemus; ſe-
cundam autem ſupplicationem ad Princi-
pem, non ſufficit proponi poſſe, ni & actu
ipſo propoſita ſit, vt tranſigi de ſententia
poſſit: quia cum non aliter permiſſa ſit ſe-
cunda ſupplicatio, quam ſi pœna ob eam
cauſam ſtatuta pendatur (quæ ex noſtra
lege Regia eſt 10500. duplarum) eam ſo-
lutam & ſupplicationem interpoſitam eſſe
neceſſe eſt, & admiſſam priuſquam minor
rei à Senatu iudicatæ authoritas habeatur, &
interim habetur ac ſi nulla ſubuerti ratione
poſſet.
Nonnunquam tamen ſolet tranſactio ſub- 10
ſiſtere, etiamſi appellatio vel ſupplicatio
interpoſita non ſit, ſi tamen eius naturæ ſit
ſententia quod non faciat in perpetuum rem
iudicatam, ſed poſſit citra appellationem in-
ſtaurari: vtpote ſi ab inſtantia abſoluat̃, vel
addita clauſula, provt nunc, quod genus ſen-
tentiarum proferri ſolet, vel quia provt tunc 11
non eſt probatum, vel propter libelli inep-
titudinem, vel quia res in eo ſtatu eſt, qui
poſſit tempore mutari; & tunc, niſi res in
eodem ſtatu maneat, non producit exceptio-
nem rei iudicatæ, & ſi aliæ probationes offe-
rantur, libellus reformetur, competens
actio proponatur, vel rei ſtatus tempore
mutetur, poterit cauſa denuo inſtrui & ſen-
tentia emendari, arg. text. in l. Statius Flo-
rus 48. §. Cornelio falici D. de iare fiſci ibi:
repulſus eſt interim à petitione l. Iulianus in
princip. vbi gloſſ. magna de condict. indebiti
cap. examinata de iudiciis, Pinel. in l.2. C. de
reſcind. vendit. part.3. cap.3. à num.28. Petr.
Barboſa in l. diuortio §. fin. num.61. D. ſolu-
to matrim. Surd. conſ.198. numero 39. & 40.
Caualcan. deciſ.7. num.12. Theſaur. dec.81.
numero 1. Anton. Faber ad tit. C. de re iu-
dicata def.1. & 2. Cancer.3. part.var.cap.17.
ad fin. Farinac. in praxi tom. 1. quæſt.4. à

numero 27. Gracian. diſcept. 348. à numero 8.
Ruginell. de appellat. gloſſ. 1. num. 15. Scaccia
de iudiciis lib. 1. cap. 93. num. 41 & de re iudi-
cata gloſſ. 14. quæſt. 7. num. 136. & 137. Amat.
deciſ. 66. numero 15. Maranta de ordine iudi-
cior. 6. part. numero 33. Couarr. lib. 1. var. cap. 1.
num. 8. Borrell. in ſumma deciſ. tom. 2. tit. 29.
à num. 40. & tit. 30. à numero 408. Garcia de
nobilitate gloſ. 8. §. 1. & gloſſ. 11. numero 3. Suel-
ues. conſ. 78. Giurba conſ. 76. numero 1. D. Sal-
gado de Regia protect. 4. part. cap. 12. num. 82.
Cauall. reſolut. crimin. caſu 93. per tot. cent. 1.
D. Larrea deciſ. 77. num. 4. 13. & 18. & alle-
gat. 107. à num. 23. & allegat. 6. num. 56. & 7.
Pareja de edit. inſtr. tit. 3. reſolut. 2. num. 77.
Auguſt. Barboſa in d. cap. examinata num. 2. &
voto 17. num. 41. D. Ioſeph. Vella diſſert. 41.
num. 66. & 67. Vnde cum res iudicata mu-
tari poſſit, conſequens etiam eſt, vt de ea
tranſigi valeat.

12 Idem etiam procedit ſi poſt ſententiam
aliquid remanet faciendum, vtpote ſi in-
certam ſummam contineat fructuum fortè,
13 damnorum, meliorationum vel intereſſe in
executione eius liquidandam: ſolent enim
iudices cum non de liquida quantitate con-
ſtat, eius liquidationem ad executionem ſen-
tentiæ remittere l. 1. & 2. C. de ſentent. quæ
ſine certa quantitate profer. vbi DD. Tuſch.
lit. I. concl. 304. num. 6. Maſcard. de probat.
concl. 934. num 11. Coler. de proceſſ. execut. 3.
part. cap. 1. num... Scaccia de commerciis §. 1.
quæſt. 7. part. 2. ampl. 8. n. 242. Gratian. diſ-
cept. 444. num. 2. 3. & 7. D. Salgado de Regia
protect. 4. part. cap 10. à num 2. cum ſeqq. Her-
moſilla gloſ. 4. l. 10. tit. 1. part. 5. à numero 436.
Ciriac. controu. 424. vbi quod talis ſenten-
tia eſt conditionalis, nec meretur execu-
tionem donec liquidetur quantitas con-
demnationis, Scobar de ratiociniis adminiſtr.
cap. 3. à num 22. vbi num. 25. iudices admo-
14 net, quod ſi poſſint ex proceſſu certam &
liquidam condemnationem deducere, eius
liqoidationem executioni ſententiæ non
remittant, quod Imperator Iuſtinianus ad-
monet in §. curare inſt. de actionib. & iure
noſtro idem ſtatutum eſt in l. 52. tit. 5. lib. 2.
Recop. ibi: de aqui adelante los Oydores en las
ſentençias que dieren, en que aya de auer con-
denaçion de frutos, los taſſen y moderen, por
lo que de las probanças reſultare, ſin lo remi-
tir a contadores: y eſto ſe publique para que
los Letrados, y las partes hagan ſobre ello las
probanças que les conuengan, & rationem red-
dit his verbis, porque de nueuo ſe torna el
pleyto ſobre la liquidaçion, en que ſe tornan
a dar otras ſentençias de viſta y reuiſta, notat
Gutierrez de iuram. confirmat. 1. part. cap. 1.
numero 32. ſi ergo iudex ex proceſſu liqui-
dam quantitatem ad condemnationem
deducere non valeat, & ad executionem
ſententiæ eius liquidationem reſeruaoerit,
poterit vtique de ea tranſigi cum aliud ſu-
perſit iudicium.

Poſt ſententiam tranſigi quoque poterit, 15
quæ nec appellatione nec alio iuris medio
retractari poteſt, ſi dubia ſit, & declaratio
eius petatur, quia obſcurè iudex pronun-
ciauerit: tunc enim dubium adhuc ſupereſt
poſt rem iudicatam de quo tranſigi poſſit:
ſecus tamen eſſet ſi declaratio perfunctorie 16
peteretur in re clara & liquida. Plura de
declaratione ſententiæ quando peti poſſit,
& intra quod tẽpus, & an partis citatio in ea
requiratur, & ad quem iudicem ſpectet, &
an ad ſucceſſorẽ, & an à declaratioue appel-
latio locum habeat, tractant Surd. conſ. 288.
à num. 15. Simon de Prætis lib. 1. interpretat.
1. dub. 5. ſol. 10. Menoch. conſ. 110. numero 12.
cum ſeqq. lib. 2. Marta de clauſulis 4. part. cent.
2. caſu 152. num. 4. Mieres de maiorat. 1. part.
quæſt. 44. num. 358. cum ſeqq. Riccio deciſ.
Curiæ Neap. 1. part. deciſ. 15. Amato tom. 2.
var. reſolut. 66. Gracian. diſcept. 648. à
num. 26. D. Salgado de Reg. protect. 4. part.
cap. 12. à numero 124. & 1. part. cap. 3. à nu-
mere 68. Add. ad Molin. lib. 1. cap 8 num. 38.
Noalis de tranſmiſſione caſu 16. num. 5. Petr.
Barboſa in l. ſi quis intentione D de iudiciis D.
Valenzuela conſ. 72. num. 27. D. Ioan. del
Caſtillo tom. 6. controu. cap. 181. ex numero 49.
Giurba deciſ. 89. num. 12. D. Ioan. Baptiſt. de
Lorrea deciſ. 39. numero 6. Carraſco in tract.
an habeat locum reſtitutio contra ſentent. à
numero 77. vbi numero 90. quod à declaratio- 17
ne ſententiæ non admittitur ſupplicatio,
conducit Auendaño de ſecunda ſupplicat. nu-
mero 9.

His illud anectendum eſt quod in termi- 18
nis notauit D. Ioan. del Caſtillo lib. 4. con-
trou. cap. 42. numero 58. poſt rem iudicatam
in iudicio ſummario & executiuo poſſe trã-
ſigi, quia in via ordinaria poteſt ius partium
de nouo deduci, nec ſententia illa in ſum- 19
mario & executiuo iudicio præiudicat in
ordinario l. à Diuo Pio §. ſi ſuper rebus D. de
de re iudicata l. pen. D. de his qui ſunt ſui vel
alieni iuris l. ſi quis à liberis §. ſi vel parens D.
de liber. agnoſcend. l. 3. §. cauſa cognito D. de
carboniano edicto l. ſi autem §. quicumque D.
de negot. geſtis gloſ. in d. l. 2. C. de ordin. cog-
nit. Bart. in l. 1. §. & parui refert D. quod ui aut
clam. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 5.
part. §. 12. numero 4. & latius §. 11. Rodriguez
de annuis redit. lib. 1. quæſt. 15. numero 28. La-
ra in l. ſi quis à liberis §. ſi vel parens num. 35.
& in §. ſolent numero 10. D. de liber. agnoſc.
Franchis deciſ. 289. Auendaño in tit. de las
exce

Digitized by Google

*excepciones num.*49. Azeued. *in l.1.tit.21.lib.4. Recop. n.*198. Giurba *conſ.*100. *num.* 19. Valenzuela *conſ.*121. *à n.*105. *& conſ.*68. *à n.*62. Noguerol. *allegat.*7. *n.*61. *& alleg.*33. *n.*33. *& all.* 26. *à n.*335. Fontanella *dec.*26. *&* 132. *&* 133. *& de pact. nupt. gloß.*8. *part.*14. *n.*58. Flores de Mena *quæſt.*12. *num.*36. Seſſe *de inhibit. in proœm num.*47. quod nonnulli limitant, niſi plene fuiſſet in ſummario cognitũ, D. Ioan. Bapt. de Larrea *alleg.*15. *à n.*23. Giurba *deciſ.* 59. *n.*19. *& dec.*61. *n.*5. *& dec.*20. Cancer. 3. *par. var. cap.*17. *num.*552. Mieres *de maiorat.*4. *par. quæſt.*14. *num.*118. D. Salgado *de Reg. protect.*4. *part. cap.*8. *num. fin.* Melo *de induciis debit.*
20 *quæſt.* 31. *numero* 10. quamuis præiudicet in alio ſummario, *l. de eo §. ſæpius D. ad exhibend.* D. Salgado *de Regia protect.* 4. *part. cap.*7. *num.* 142. Flamin. Chartar. *deciſ.*7. Paz de Tenuta *cap.*43. *à num.* 1. *ad* 4. Noguerol. *allegat.*25. *num.*151. *cum ſeqq.* Add. ad Molin. *lib.*3. *cap.*13. *n.*22.

21 Idem procedit ſi nullitas contra ſententiam proponatur, non perfunctoriè, ſed aliquo iuris adminiculo fauente, nam tranſactio valet non obſtante re iudicata, Bald. *in l. tale pactum §. qui prouocauit col.*7. *quæſt.*2. *de pactis*, Iaſſ. *in l.*1. *num.*15. *C. de furtis*, Cotta *in verbo ſententiam reus*, Vant. *tit. quomodo ſententia nullit. reparet. num.*17. Caroc. *de remediis except.* 81. *n.*4.

22 Et vt generali regula hæc & alia quæ longo ſermone proſequi poſſem, definiam, quotieſcumque ſententia in dubium reuocatur per appellationem, ſupplicationem, declarationem, nullitatem, vel per auxilium in integrum reſtitutionis, aut ex nouis inſtrumentis, noua cauſa, actione, aut iure ſuperueniente, vel ſi negetur iudicatum eſſe, vel alio quouis modo ſententia in dubium renouetur, non friuolè, aut iniuſtè, habet tranſactio materiam de qua fieri recte poſſit. Et de his caſibus in quibus poſt ſententiam in rem iudicatam tranſactam, quæ tamen aliquo remedio retractari poteſt, tranſigi poſſe diximus, intelligenda eſt *l.4. tit.21. lib.4.*
23 *Recop.* quæ de compromiſſo, quod tranſactioni ſimile eſt, vt iam ſæpe diximus, agens hæc verba ſubiicit: *algunas vezes teniendo la parte ſentençia, o ſentençias en ſu fauor, paßadas en coſa juzgada, ſabiendolo, acuerdan de poner y comprometer los tales pleytos, y contiendas en manos de jueZes arbitrios*, vt interpretatur Azeued. *ibid. num.*20.

QVÆSTIO VI.

Antequam remedium ordinarium, vel extraordinarium propoſitum ſit aduerſus ſententiam, dum tamen terminus proponendi non euaſerit. an tranſigi de eo quod ſententia comprehenſum eſt recto poſſit.

SVMMARIVM.

1. *Antequam remedium ordinarium, aut extraordinarium proponatur contra ſententiam, dum tamen terminus proponendi illud non euaſerit, an tranſigi de ea poßit, per tot.*
2. *Negatiua ſententia proponitur & adſtruitur nonnullis fundamentis.*
3. L. ſi cauſa cognita 32. C. de tranſact. *expenditur, & exponitur, &* numero 24.
4. *Quæ regulariter non accidunt, ſed iure ſpeciali poßunt euenire, non ſunt in conſideratione.*
5. L. ergo 4. §. 1. D. de fideicomm. libertatib. §. ſi is qui 5. inſt. de eo qui libert. cauſa bona addic. *explicantur.*
6. *Expenditur Bart. doctrina* in l. 1. D. de iniuſto rupto.
7. L. exceptiones 9. ad finem D. de exceptionib. l. ſtichum 95. §. quod vulgò D. de ſolut.
8. *Si fideiuſſor principali debitori ſuccedat, non deſinit confundi fideiuſſoria obligatio, eò quod principalis obligatio tolli poßit reſtitutione.*
9. *Subſtituto non eſt locus donec ſpes eſt hereditatem adiri poſſe.*
10. *Si is qui repudiauit poßit reſtitui contra repudiationem, poteſt hoc non expectato ſubſtitutus ſuccedere.*
11. *Quoties actus de præſenti poteſt ſortiri effectum, reſtitutio non attenditur ad illum impediendum.*
12. *Reſtitutio non impedit dominij tranſlationem.*
13. *Geſta à minore valent donec reſcindantur.*
14. *Ad ineundam tranſactionem non ſufficere remedium extraordinarium proponi poſſe ſed quod requiratur effectu propoſitum, qui teneant.*
15. *Contraria opinio probatur cum num. ſeqq.*
16. *Expenditur* text. in l. poſt rem iudicatam 11. D. de tranſact.

17. *Cauſa*

17. *Cauſa finalis tranſactionis finiendas lites conſequitur per tranſactionem ab eo factam qui ordinarium aut extraordinarium remedium habet contra ſententiam.*

18. *Paria ſunt appellationem eſſe interpoſitam, vel eſſe intra terminum ad appellandum.*

19. *Timor futuræ litis cauſam præbet tranſigendi.*

20. L.eleganter 23 §.1.D. de condict. indebiti *expenditur.*

21. *Reſtitutio appellationi comparatur.*

22. *Reſtitutio ſuſpendit executionem ſententiæ.*

23. *Ad ineundam tranſactionem ſufficere remedium extraordinarium interponi poſſe, licet non ſit actu interpoſitum, qui teneant.*

24. *Exponitur* d. l.ſi cauſa cognita 32. C. de tranſact.

25. *Inter ſpecialia aut ordinaria remedia, nihil in hac parte intereſt.*

26. *In ſecunda ſupplicatione ad Principem quare aliter procedatur quam in aliis remediis extraordinariis circa ineundam tranſactionem.*

ILlud non ineleganter dubitari poteſt, an
1 ſicut verum eſt tranſigi de ea ſententia
poſſe quæ aliquo iuris remedio ordinario,
ſiue extraordinario ſuſpenſa eſt, & iterum
in dubium reuocata, vt ſuperiore capite di-
ximus, ſic etiam de ea poſſit, quæ licet
nondum ſuſpenſa eſt, poteſt tamen in futu-
rum ſuſpendi, forte quia terminus inter-
ponendæ appellationis, ſupplicationis, re-
ſtitutionis, vel alterius remedij ordinarij,
aut extraordinarij nõ euaſerit. Quam quæ-
ſtionem breuiter ad partes diſputabimus.
2 Et quidem negatiua ſententia quod tran-
ſigi de ea non poſſit, niſi iam actu ipſo reme-
dium illud propoſitum ſit, probari videtur.
3 Primo ex *l. ſi cauſa cognita 32. C. hoc tit.* ibi:
*ſi cauſa cognita prolata ſententia ſicut iure tra-
ditum eſt appellationis, vel in integrum reſti-
tutionis ſolemnitate ſuſpenſa non eſt: ſuper iu-
dicato fruſtra tranſigitur.* Verba enim illa, *ſu-
ſpenſa non eſt*, ad appellationem, vel in inte-
grum reſtitutionem iam propoſitam omni-
no referenda ſunt, cum non antea ſenten-
tia ſuſpenſa dici poſſit quam appellatio pro-
poſita ſit: atque ideo excludunt caſum,
quo intra terminum ad appellandum, vel
impetrãdum remedium reſtitutionis ſit ille,
qui ſuper ſententia qua condemnatus eſt
tranſigere intendit.
Secundo, quia ſi de remedio in integrũ re-
ſtitutionis aliove extraordinario loquamur,
non attenditur quod illud peti aut propo-
ni poſſit, ſed tantum an actu ipſo propoſi-
tum & iam in iudicium deductum ſit. Nam 4
quæ regulariter non accidunt, ſed iure ſpe-
ciali poſſunt euenire, in conſideratione non
ſunt quoad iuris effectus arg. *text. in l. ergo 4.
§.1. D. de fideicomm. libert. § ſi is qui inſt. de* 5
eo cui libertat. cauſa bona addic. in quibus
quæritur, ſi is qui in integrum reſtitui po-
teſt abſtinuerit ſe hæreditate, an quandiu
poſſit in integrum reſtitui, exiſtimemus con-
ſtitutionem D. Marci ceſſare iubentem ſer-
uo addici bona conſeruandæ libertatis cau-
ſa, ſi nullus hæres ſit qui hæreditatem adeat,
iuxta *text. in l. 2. D. eo tit. & d. tit. inſt. de eo
cui lib. cauſa*; facit dubitationem, quod non
ſit certum neminem hæredẽ futurum, dũ is
qui abſtinuit poteſt per in integrum reſti-
tutionem ad hæreditatem admitti: ſed ta-
men conſtitutionibus locum fore reſpon-
detur, quia remedium reſtitutionis extraor-
dinarium eſt, & iure ſpeciali competit, ac
proinde in conſideratione non eſt antequam
proponatur.
In idem facit doctrina Bart. *in l. 1. num. 2.* 6
D. de iniuſto rupto, vbi ex hac regula elegan-
ter ampliat text. illum, dum probat primum
teſtamentum per ſecundum reuocari, quan-
do ex ſecundo hæres eſt, qui adeat hæredi-
tatem, vt intelligatur primo teſtamento non
obſtare quod per viã reſtitutionis poſſit ex
ſecundo hæreditas adiri, quia cum ea aditio
pendeat à iure ſpeciali, in conſideratione
non eſt. Et expendi quoque poteſt *text. in*
l. exceptiones 9. ad fin. D. de exceptionibus ibi: 7
*nec ante habet auxilium quam reſtitutus fue-
rit*, text. etiam ſingularis *in l. ſtichum 95. §.
quod vulgò D. de ſolut.* vbi ſi minor 25. annis
qui fideiuſſorem dedit intra tempus peten 8
dæ reſtitutionis deceſſerit, & fideiuſſorem
ipſum hæredem reliquerit, non ideo deſinit
confundi fideiuſſoris obligatio, & ex ſola
principali obligatus remanere, quod poſſit
principali tolli reſtitutione, quia nondum
ea petita perinde ac ſi non eſſet æſtimatur,
vt explicat Cuiac. *lib. 18. quæſt. Pap. ad eam
legem*, quam in id ipſum expendit Petr. Bar-
boſa *in l. quia tale num. 51, quia tale num. 61.
D ſoluto matrim* & vltra eum ibid. *& num 75.*
hanc doctrinam comprobant idem Bart. *in
l. inter ſtipulantem §. Sacram num. 7. D de ver-
bor. obligat.* Cuman & Socin. *in d. l. exceptio-
nes* Iaſſ. *in l. de pupillo num. 3. D. de noui oper.
nunciat.* Tiraquell. *de retractu lignag. §. 32.
gloſſ. 1. n. 18* Caldas *in l. ſi curatorem verbo per
quod priſtinum n. 16.* D. Pichard. *in d. §. ſi is qui
à n. 8. & in relect. ad tit. D. de adquir. hæredit.
cap. 12. à num. 19. & in relect. ad tit. de vulgari
cap. 30.*
Hinc eſt, quod licet donec ſpes eſt adiri 9
poſſe hæreditatem, ſubſtituto locus non ſit,

l. quam

l.quamdiu 3. *D. de adquirenda heredit. l. cum*
in teſtamento 37. *in princip. D. de hered.inſt. l.*
denique 4. *D. de iniaſto rupto l.*2. §. *defertur*
10 *D.de bonor.poß.ſecand.tab. l. poſtquam aditam*
5. *C. de impuber. l.*4. *tit.* 5. *part.*6. tamen ſi is
qui ſemel repudiauit, ſpeciali reſtitutionis
auxilio poſſit aduerſus repudiationem re-
ſtitui, & adire; non obeſt ſubſtituto
quominus eo non expectato poſſit ex ſub-
ſtitutione ſuccedere, vt per *text in l.& ſi ſi-*
ne alias l.ait Prator 7. §. *ſed quod Papinian.*
D. de minoribus l. quod ſi minor 24. §. *Scauola*
D.eod.tit.l.fin. C.de repud. heredit. Bart. *in l.*1.
*num.*19. *D. de vulgari*, quem cæteri DD. ibi
ſequuntur, Padilla *in l.*32. *C de tranſact. nu-*
mero 24. & alios plures referens tenet Pi-
chard. *d.cap.*10.

11 Et quoties actus de præſenti poteſt ſor-
tiri effectum, reſtitutio nõ attenditur ad
ipſum impediendũ, quia habet vim ex poſt-
facto reſcindendi, non vero interim impe-
diendi: vnde non impedit tranſlationem
12 dominij, *l.vnica C.aduerſ.vſucap.* ibi: *ſi vſu ca-*
pione dominiam adquiſierint, & valent à mino-
13 re geſta donec reſcindantur *l. ſi curatorem C.*
de in integr. reſtit.

14 Hanc partem negatiuam in remedio in
integrum reſtitutionis, quod non ſufficiat
proponi poſſe, ſi tamen nondum petita ſit
ad ineundam tranſactionem de re iudicata,
tenent Angel. *in l eleganter* §.1. *D. de condict.*
*indebiti num.*4 verſic. *quaritur* Alex. ibi *ad fi-*
nem princip. Iaſſ *num* 7. *& in d. l.ſi cauſa cog-*
*nita num.*7. & ibi etiam Roman. *num.*10. Pa-
dilla *num.*23. Beroius *conſ.*147. *in princip. lib* 2.
Surd. *decis.*185. *num.*12. Maſtrill. *decis.*301.
num 61. & in ſupplicatione ad Principem in-
terpretanda à re iudicata per Senatum,
quod non ſufficiat proponi eam poſſe, ni-
ſi actu ipſo propoſita ſit quoad poteſtatem
tranſigendi de re à Senatu iudicata, te-
net Anton. Faber *ad titul. C. de tranſact.*
*def.*5.

15 Sed contraria ſententia, valere ſcilicet
tranſactionem, etiam intra tempus propo-
nendi remedij ordinarij, vel extraordi-
narij, verior mihi videtur ſequentibus fun-
damentis.

16 Primo, per *text. in l. poſt rem iudicatam* 11.
D. hoc tit. ibi: *etiam ſi prouocatio non eſt in-*
terpoſita, quæ verba etiam ante interpoſitam
appellationem tranſigi poſt ſententiam per-
mittunt.

17 Secundò, quia cauſa finalis tranſactio-
nis eſt vt litibus finis imponatur, vt ſæpè di-
xi, quæ ratio pariter militat eo in caſu quo
is qui tranſigit, remedium ordinarium, vel
extraordinarium renunciat, quod aliàs le-
gitimè in iudicium deducere poterat, & per

illud litem inſtaurare, vt præſenſit Vlpian.
in *d. l.* 11. ibi: *quia adhuc lis ſubeſſe po-*
teſt.

Tertiò, quia paria ſunt appellationem eſſe 18
interpoſitam, vel eum qui appellare poteſt
eſſe intra terminum ad appellandum, *cap. non*
*ſolum de appellat. lib.*6. Lancellot. *de atten-*
*tat.*2. *part. cap.*11. *num.*2. *&* 3. Couarr. *pra-*
*cticar. cap.*23. *num.*2. Amato *tom.* 2. *var. re-*
*ſolut.*93. *à numero* 6. D. Salgado *de Regia pro-*
*tect.*1. *part. cap.*7. *numero* 27. ergo quoad in-
eundam quoque tranſactionem non diffe-
runt.

Quartò, quia iuſtus futuræ litis timor etſi 19
præſens non ſit iuſtam præbet tranſigendi
cauſam, vt latè probauimus hoc tit. *quaſt.*2.
per tot. hic tamen vere adeſt, ſi aduerſarius ſit
intra terminum quo poſſit aliquo remedio
litem inſtaurare.

Quintò facit *text. in l. eleganter* 23. §.1. 20
D. de condict. indebiti ibi: *tunc enim reſcriptis*
locum eſſe credendum eſt, cam de ſententia in-
dubitata, qua nullo remedio attentari poteſt,
tranſigitur: quæ verba generalia cum ſint,
futurum quoque tempus reſpiciunt, pro-
bantque, tunc tranſactionem de re iudicata
prohiberi, cum ea nullo remedio ordinario,
ſeu extraordinario, non ſolum non attentata
eſt, ſed nec attentari poteſt.

Sextò, quia nulla ratio eſt cur aliter in re- 21
ſtitutione, quam in appellatione in hoc iu-
ris articulo obſeruari debeat, cum in cæteris
comparentur, *l. Praſes D. de minoribus* ibi: *quod*
enim appellatio interpoſita maioribus praſtat,
hoc beneficio atatis conſequuntur minores, qua-
re ſuſpendit executionem ſententiæ & cau- 22
ſat attentatum ſicut appellatio, *l.vnic. C. in*
integrum reſtit. poſtulata ne quid noui fiat.. *l.*2.
*tit.*26. *part.*3. ibi: *Otroſi deçimos que mientras*
durare el pleyto de la reſtitaçion que no deue ſer
fecho en el ninguna coſa nueua, quod late ex-
plicant Conarr. *practic. cap.*23. *num.*6. *&* 7.
Garcia *de nobilitate gloſ.*6. §.2. *num.*10. Aze-
ued. *in l* 1. *num.* 174. *cum ſeqq. tit.* 22. *lib.*4. *Re-*
cop. Parlador. *lib.*2. *rer. quotid. cap. part.*5.
§.11. *à num.* 53. Gutierrez *lib.* 1. *practicar.*
quaſt. 134. Caldas *in l. ſi curatorem* verbo
*per quod num.*18. Ricc. *in collect. deciſ. part.*1.
*col.*188. Ceuallos *comm quaſt.*930. Flores de
Mena *lib.*1. *var. quaſt.*5. *à num.*51. Scaccia
*de appellat. quaſt.*19. *remed.* 2. *à numero* 64.
Sforc. Odd. *de in integr. reſtit. part.*1. *quaſt.*
42. Lancellot. *de attentat. part.*2. *cap.*18. *nu-*
mero 47. Giurba *deciſ.*4. *num* 24 Auguſt. Bar-
boſa *in d l.vnica* D. Valenzuela *conſ* 43. *n.*89.
Ciriac. *controuerſ.*481. *à num.*5. quinimo & in
hac parte comparantur *in d.l.ſi cauſa cognita*
ibi: *appellationis, vel in integram reſtitutionis*
ſolemnitate ſuſpenſa non eſt.

23 Hanc ſententiam licet non ita munitam defendunt Fulgoſ. *in d. l. poſt rem iudicatam num.* 3. & ibi Oroſc. *num.*8. Com. *conſ.*268. *vol.*1. Gutierrez *de iuram. conſ.*3. *part. cap.* 4. *num.*4. Caldas *vbi ſupra num.* 17. Anton. Faber *ad tit. C. de tranſact. definit.*5. *in fine*, quæ ſanè verior & æquior eſt cum foueat tranſactionem, eique aditum faciliorem aperiat.

24 Nec obſtant in contrarium adducta: non primum ex *d. l. ſi cauſa cognita* 32. quia breuiter reſpondemus verba illa, *ſuſpenſa non eſt*, non excludere alterum caſum, cum ſuſpendi poteſt, in quo eadem ratio militat vt dixi.

Non ſecundum, nam ea omnia quæ expendimus ad probandum, non eſſe in conſideratione ea quæ ex iure ſpeciali proueniunt & euenire poſſunt, antequam cum effectu eueniant; bene procedunt quoad alios iuris effectus: at in hac parte nihil in-

25 tereſt inter ſpecialia aut ordinaria remedia, cum pariter iuſtum timorem futuræ litis producant, & poſſit, qui rem ſuam tutam ab omni litis timore habere deſiderat, proponendi extraordinarij & ſpecialis remedij ſuſpicione tranſigendo ſecuram eam conſeruare.

26 Nec denique obſtat quod de ſecunda ſupplicatione ad Principem interponenda diximus cum Anton. Fabro *d. definit.* 5. quia diuerſa & ſpecialis ratio eſt, cur ſecus in hoc quam aliis remediis obſeruetur, vt in antecedenti quæſtione diximus.

QVÆSTIO VII.

Si vnus ex conſortibus eiuſdem litis appellauerit à ſententia in cauſa communi lata, alij non: & in ſecunda inſtantia ille qui appellauit cum aduerſario tranſigat, an cæteri conſortes, qui non appellauerunt poſſint cauſam proſequi, non obſtante tranſactione conſortis? vel eis tranſactio noceat?

SVMMARIVM.

1. *Si vnus ex conſortibus appellat, & tranſigit, an alij poſſint appellationem proſequi, vel eis tranſactio noceat, proponitur diſputandum per tot. caput.*
2. *Appellare regulariter debent omnes grauati.*
3. *Adhærere appellationi aduerſarij quis poteſt etiam elapſo termino ad appellandum.*
4. *Sententia an poſſit emendari ad fauorem eius qui non appellauit.*
5. *In cauſa communi & connexa vnius appellatio cæteris prodeſt.*
6. *Sententia lata ad vnius fauorem cæteris prodeſt in cauſa communi.*
7. *Quibus caſibus appellatio vnius alteri prodeſt, ſententia etiam.*
8. *Sententia lata contra oppidum quod cum alio habet communitatem paſcui, alij non officit, licet vtriuſque ius ſit in iudicium deductum.*
9. *Sententia ad fauorem vnius correi cæteris prodeſt.*
10. *Ex perſona conſortis poteſt aliquis conſequi quod ex ſe non habet.*
11. *Reſcriptum Principis in cauſa communi, prodeſt conſortibus.*
12. *Non priuilegiatus in cauſa communi, gaudet priuilegio conſocij.*
13. *Priuilegium fori Clerici, communicatur laico in cauſa indiuidua.*
14. *Studioſi forum an communicetur eius conſortibus.*
15. *Cauſa quando dicatur indiuidua remiſſiue.*
16. *Tutorum vnus ſi ſit clericus, an omnes coram Eccleſiaſtico iudice conueniendi ſint remiſſiue.*
17. *Priuilegium miſerabilibus conceſſum trahendi reos ad curiam Principis, an communicetur conſortibus remiſſiue.*
18. *Pluribus reis pro eodem delicto inquiſitis, vel accuſatis, an iudex dignior totam cauſam ad ſe trahat, vel quiſque ad ſuum iudicem ſit remittendus remiſſiue.*
19. *Interruptio præſcriptionis facta ab vno ex conſortibus an alteri proſit qui nihil petierit, remiſſiue.*
20. *Vt appellatio vnius alteri proſit quæ requirantur.*
21. *Explicatur* l. ſi quis ſeparatim §. quod reſcriptum D. de appellat.
22. *Cauſa reddenda rationis inſeparabilis eſt.*
23. *Tutores omnes in ſolidum tenentur, etiamſi vnus tantum adminiſtraſſet.*
24. *Iudex ſi plures torqueri iubeat, aliquorum appellatio non ſuſpendit executionem torturæ, quoad reliquos qui non appellarunt.*
25. *Appellatio vnius, vt alteri proſit, debet eodem iure emitti quo alij quoque poſſent appellare.*
26. L. minoribus 6. C. de his quibus vt indignis, *exponitur.*
27. *Conſors qui appellauit tranſigere poteſt pro parte*

parte ad eum expectante.

28. *Quilibet ex ſociis poteſt partem rei communis alienare dum partem ſocij non attingat.*

29. *Quod cum alio commune habeo meum non dicitur niſi pro parte.*

30. *Fiſcus rem communem poteſt vendere parte pretii ſuis conſeruata.*

31. *Tranſactione à conſorte qui appellauit facta, lis extincta videtur, ac ſi iudicatum eſſet.*

32. *Conſortes qui non appellarunt poſſunt proſequi appellationem eius qui appellauit, & tranſegit ex veriore ſententia.*

33. *Per appellationem conſortis ius adquiritur proſequendi eam conſortibus, quod eis etiam per expreſſam renunciationem eius qui appellauit auferri nequit.*

34. *Quoties ex facto aut perſona alterius aliquod ius mihi quæritur, non poteſt alter me inuito ab eo diſcedere.*

35. L. fin. D. de pactis, *conciliatur cum* l. ſi vnus 27. §. pactus ne peteret *verſic.* • eodem D. eod. tit. *remiſſiue.*

36. *Reſtitutioni ad probandum à minore impetratæ quæ aduerſario communis eſt, non poteſt minor renunciare inuito aduerſario.*

37. *Citationi ad inſtantiam vnius factæ ex qua ius tertio adquiſitum, non poteſt ille inuito tertio renunciare.*

38. *Si duo conſortes litigent quorum alter priuilegiatus eſt, iſque deſiſtat, nihilominus conſors poteſt vti priuilegio.*

39. *Renunciatio litis per tranſcurſum longi temporis perimit affectus conteſtationis.*

40. *Ad proſequendam litem quæ aliquo tempore proſequuta non eſt, puta ſpatio duorum annorum, noua citatio requiritur.*

41. *Actor non poteſt liti renunciare, ſi ex hoc præiudicetur reus.*

42. *Si clericus reconuentus ſit à laico coram iudice ſæculari, non poterit in præiudicium laici à conuentione diſcedere, vt laicus ipſum conueniat coram Eccleſiaſtico.*

43. *Qui via ordinaria agere cæpit, non poteſt ab ea deſiſtere, & executiua agere inuito reo, etiam refectis expenſis.*

44. *Conſors litis an poſſit tranſigere in præiudicium conſortis.*

45. *Petita bullarum retentione interpoſitaque ad Romanum Pontificem ſupplicatione, ſi partes tranſegerint, poterit nihilominus Regius Fiſcalis cauſam proſequi.*

46. *Si plures conſanguinei in eodem gradu accuſationem inſtituant, omnium remiſſio tranſactioque neceſſaria eſt, vt non imponatur pœna ordinaria delicti.*

47. *Fiſco non præiudicat partium concordia in cauſis criminalibus.*

48. *Tranſactio non nocet conſorti qui habet ius connexum.*

49. *Tranſactio nō nocet tertio ſe liti opponenti.*

PRoximum eſt his quæ in ſuperioribus
capitibus diximus, de tranſactione poſt 1
ſententiam de qua appellatum eſt, vel appel-
lari poteſt, eum caſum ſubnectere, & qui-
dem ſingularem, quem huius capitis indicat
inſcriptio. Si vnus ex conſortibus eiuſdem
litis appellauerit à ſententia aduerſus om-
nes lata, & is in ſecunda appellationis in-
ſtantia tranſigat, an cæteri qui omiſerunt
appellationem interponere, poſſint appella-
tionis inſtantiam proſequi non obſtante
tranſactione conſortis, eiuſque appellatione
iuuari ac ſi tranſactum non fuiſſet, vel an eis
tranſactio noceat, & proſequutionem appel-
lationis impediat.

Pro cuius quæſtionis vera reſolutione
prænotandum eſt. Quod licet ſi aduerſus 2
plures ſententia proferatur, regulariter om-
nes grauati appellare debeant, *l. ſcio* 3. *§. cer-
te ſi plures l. ſi qui ſeparatim* 10. *in princip. D.
de appellat.* nec poſſit is qui non appellauit
alterius appellatione iuuari, niſi forte ei 3
adhæreat quæ ab aduerſario interpoſita
eſt, quod rectè facere poteſt elapſo etiam
termino ad appellandum, *l. ampliorem C. de
appellat.* Greg. Lopez *in l. 9. tit. 23. part. 3. gloſ. 1.*
Franquis *dec.* 257. Surd. *deciſ.* 327. *&* 143. Al-
uar. Valaſc. *conſult.* 51. *num.* 24. A ponte *conſ.* 7.
to. 1. D. Valenzuela *conſ.* 49 *à n.* 10. Giurba *ob-
ſeruat.* 88. *num.* 10. *& deciſ.* 30. (vbi an re-
medium reuiſionis ab vna parte petitum al-
teri proſit) Xammar *de officio aduocati part.* 1.
quæſt. 9. *à num.* 119. *cum ſeqq.* (vbi an iudex 4
appellationis poſſit ſententiam emendare
vel reformare ad fauorem eius qui non ap-
pellauit) Ciriac. *controu.* 183. *per tot.* Hieron.
de Leon *deciſ.* 17. *à num.* 11. *& deciſ.* 103. An-
ton. Faber *ad tit. C. de appellat. diffinit.* 20.
Oſuald. *lib.* 28. *comm. cap* 8. *lit. B.* Trentacinq.
lib. 2. *var. reſolut. tit. de appellat. reſolut.* 7. Pe-
guera *deciſ.* 194. Coſta *de remed. ſubſidiar.
remed.* 56. Scaccia *de appellat. quæſt.* 12. *à nu-
mero* 69. *& quæſt.* 17. *limit.* 2. *num.* 95. Cancer.
1. *part. var. cap* 17. *num* 65. Amato 1 *part. reſo-
lut* 9. quidquid alij exiſtiment adhærere
debere, intra terminum Lancellot. *de atten-
tat.* [illegible] *part. cap.* 12. *limit.* 50. *n.* 50. Gutierrez *de
iuram.* [illegible] *confirmat.* 1. *part. cap.* 49. *num.* 6. Aze-
ued. *in l.* 4. *tit.* 9. *lib.* 4. *Recop. num.* 62. Griuello
deciſ. Dolana 46. & cum aliis Barboſa *in col-
lect. ad cap.* 4. *de electione lib.* 6. *n. fin.*

Si tamen ſententia in cauſa omnibus eiuſ- 5
dem litis conſortibus communi feratur, &
idem ſit omnium negotium eademque

Digitized by Google

cauſa defenſionis communis & connexa,
tunc vnius appellatio cæteris prodeſt, d. l. ſi
qui ſeparatim l.1. & 2. C. ſi vnus ex pluribus
appellauerit cap. vna ſententia 72. de appellat.
l.21. tit.22. l.5. tit.13. part.3. Rebuff. de pri-
uileg. ſcholar. priuileg. 106. num.29. 51. &
97. Tuſch. lit.A. concl.363. Franquis deciſ.
467. Caualcan. deciſ.30. part.2. Ruginell.
de appellat.2. part. cap.1. num.29. Petr. Gre-
gor. lib.50. ſyntagm. tit.de appellat. num.40.
Scaccia de appellat.quæſt.5. à num.58.& quæſt.
12. à num.77. Lancellot. de attentat. part.2.
cap.12. limit.11. Iul. Cæſ. Imbrian, in tractat.
de repulſ.part.1.conſider.2. num.14. Peguer. de-
ciſ.Catalon.149.nu.11. & 15. Ioan. Bapt. Tho-
ro tom.1. comp. deciſ verbo appellatio vnius,
Cancer. tom.3. var.cap.17. à num.487. Ce-
uallos de cognit. per viam violent. 2. part.
quæſt.110. Trentacinq. lib.2. var. tit. de mi-
norib. reſolut.5. à num.3. & tit. de appellat. re-
ſolut.7. à num.7. Gratian. deciſ.142. & diſ-
cept.115. Anton. Faber ad tit. C. ſi vnus ex
pluribus appellauerit diffinit.1. Oſuald. lib.28.
comm.cap.5. lit.B. Petr. Faber lib.2. ſemeſtr.
cap.25.pag.mihi 371. Matheſilian. ad tit. C.
ſi vnus ex pluribus appellauerit Duaren. ad
tit. C. ſi in communi eademque cauſa, D. Ioan.
Bapt. de Larrea deciſ.63. num.16.& 17.& dec.
89. à n.7. Amato ſupra.
6 Sententiaque ad fauorẽ conſortis qui ap-
pellauit in cauſa lata, cæteris prodeſt, vt
præcitati Authores tenent, & latè proſequi-
tur Scaccia de ſententia & re iudicata gloſ.14.
quæſt.12. vbi num.103. aſſerit pariter in hac
7 re de appellatione, & ſententia iudicandum,
& de vna ad aliam argumentum ſumi
poſſe, vt quibus caſibus appellatio vnius
alteris prodeſt conſortibus, eiſdem & pro-
ſit ſententia. Quod autem in cauſa com-
muni ſententia ad fauorem vnius lata cæ-
teris proſit, probat optimè tex. in l.21. tit.22.
part.3. vbi tamen in ſententia aduerſa
& præiudiciali contrarium probat, ſcili-
cet non nocere conſocio qui non liti-
gauit, l. amiſſi §. fin. D. de fideiuſſoribus, ſequi-
tur Gregor. Lopez ibid. gloſ.3. Couarr. in
practic. cap.13. num.8. Seſſe tom.1. deciſ.10.
8 num.9. Otero de paſcuis cap.16. num.29. vbi
ex hoc infert ſententiam vel iudicium agi-
tatum cum vno oppido, quod cum alio com-
munitatem paſcui habet, alij non nocere
non citato, etſi in iudicium deductũ ſit ius
vtriuſque commune, Surd. conſ.190. num.13.
& conſ. 231. num.6. aliis relatis D. Valen-
zuela conſ.9. num. 146. & conſ. 94. num.69.
Ponte conſ.137. num.14. vol.2. D. Salgado
in labyr. credit. 1. part. cap.17. num.48. & de
Regia prot.4. part. cap.8. à num.357. Gaito
de credito cap.2. tit.1. à num.385. Hermoſilla
in l.32. tit. 5. part.5. gloſ.3. num.41. Fab. de
Anna conſ.17. num. 32. Anton. Faber ad
tit. C. de in ius vocando definit.8. D. Valen-
cia illuſtr. lib.2. tract.2. cap.10. à num.22. in-
ſignis præceptor noſter ſupra omnem lau-
dationem doctiſſimus D. D. Alphonſ. de
Olea de ceſſ. iur. tit.3. quæſt.12. num.14. &
tit.4. quæſt.6. num.33. & cum aliis Noguerol.
allegat.15. à num.45. vbi quod ſententia ad
fauorem vnius correi, cæteris prodeſt, &
facit text. in l. loci corpus §. ſi fundus D. ſi ſeruit. 9
vindicet.
Nec nouum in iure eſt ex perſona ad- 10
iuncti, & conſortis aliquem conſequi, quod
ex perſona ſua non haberet, l. ſi communem
D. quemadmodum ſeruit. amittit. l. loci corpus
§. ſi fundus D. ſi ſeruit. vindicet. cap. per tuas de
arbitr. late explicuit Trentacinq. lib.2. var.
tit. de iudiciis reſol.15.
Nam reſcriptum Principis in vna, & com- 11
muni cauſa, & ad vnum directum, cæteris
conſortibus prodeſt l.1. C. de diuerſis reſcript.
l.40. tit.18. part.3. & non priuilegiatus, in 12
cauſa communi gaudet priuilegio cõſocij; vt
ex Franciſc. de Aretio & Lambertino docet
Gonzalez ad reg.8. Cancellar. gloſ.24. num.55.
Surd. conſ.301. à num.8 Gratian. diſcept.115.
num.8. vbi quod priuilegium fori quod ha- 13
bet ſocius Clericus in cauſa indiuidua cum
laïco communicatur ei, vt vterque debeat
coram Eccleſiaſtico vt digniore iudice con-
ueniri; ſequuntur Azeued. in l.10. tit.1. lib.4.
Recop. num.25. Carpio. de executor teſtam. li-
br.1. cap.2. n.3. Surd. de alimentis tit.9. num.5.
Trentacinq. lib.2. var. tit. de iudiciis reſol.15.
num.3. Couarr. practic. cap.34. num.2. Gutier-
rez lib.1. practicar. quæſt.6. num.9. aliis relatis
Caſtillo tom.6. controu. cap.165. ſub num.47.
& eleganter proſequitur D. Salgado de ſup-
plicat. ad ſanctiſſim.2. part. cap.14. à num.5.
Ioan. Bapt. Thoro tom.1. comp. deciſ. verbo 14
Clericus litigans, & an ſtudioſi forus conſor-
tibus eiuſdem litis proſit in cauſis indiui-
duis, & connexis, Scobar de Pontif. & Reg. iu-
riſd. cap.54. & quatenus priuilegium com-
municetur ſocio & conſorti, & quando cau- 15
ſa dicatur diuidua, vel indiuidua, optimè
proſequitur Botyller. de ſucceſſ. cap.1. theore-
mat 36. per. tot. & etſi inter plures tutores 16
laïcos vnus ſit clericus, an omnes ſint coram
iudice Eccleſiaſtico conueniendi, Gratian.
diſcept.641. D. Salgado ſupra, & priuilegium 17
miſerabilium, quod poſſint alios ad curiam
trahere ex l. vnic. C. quando Imp. inter pup.
& vid. an communicetur litis conſortibus,
qui illud non habent ex propria perſona, vi-
de Poſtium qui alios refert de ſubhaſt. tom.1.
deciſ.34. à num.7. & an pluribus reis pro eo- 18
dem delicto inquiſitis vel accuſatis qui ſint
diuerſi

Digitized by Google

diuerſi fori, quilibet ad ſuum iudicem ſit remittendus, vel iudex dignior totam cauſam ad ſe trahat, Maſtrill. *deciſ.*138 *num.*4.*&* *deciſ.*169. qui alios refert, Ricc. *collect.*1511. Seraphin. *tom* 957. Padilla *in l.* 1. *C. de diuerſis reſcript. à num.*6. Ciarlin. *tom.*1. *controuerſ.*34. Tondut *de præuentione* 1. *part. cap.*13.
19 *n.*50. & interruptio præſcriptionis facta per litis conteſtationem ab vno ex conſortibus eiuſdem iuris, an proſit alteri conſorti etiam ſi ille nihil petierit, vide *l. fin. C. de duobus reis* & de eius materia Gutierrez *de iuram. cõfirmat.*3 *part. cap.*1 *à num* 36. Fontanella *de pact. nupt. clauſ.*4. *gloſſ.*18. *part.*5. *num.*59. Bald. *de præſcript.*3. *p. part.*6. *quæſt.*3.*n.*46.

20 Vt autem vnius appellatio cæteris proſit, requiritur primo omnes vna eademque ſententia eſſe condemnatos *d. l.* 1. *C. ſi vnus ex pluribus*. Secundò non ſolum vt vna eademque ſit ſententia & condemnatio, ſed vna etiam eademque defenſionis cauſa; poteſt enim qui appellauit diuerſam defenſionem habere quàm qui non appellauit, quo caſu debet ille ſuam defenſionem deducere & appellationem interponere; cuius doctrinæ exemplum proponit C.S. *in d. l. ſi qui ſeparatim §. quod reſcriptum D. de appellat.* in
21 duobus tutoribus quorum alter tutelam geſſerat, alter non attigerat; nam ſi vterque condemnatus ſit, & is tantum qui non geſſerat prouocauit, eius prouocatio alteri pro-
22 deſſe non poteſt, quia licet actio tutelæ, & cauſa redditionis rationum vna & eadem ſit atque inſeparabilis, *gloſſ. in l. nulli* verbo *continent. C. de iudiciis*, Afflict. *deciſ.*334.*num.*13. Menoch. *de arbitrar. caſu* 371. *num.*10. Gratian. *diſcept.*641. *num.*8. cum aliis relatis à Caſtillo *d. cap.*165.*num.*47. *circa finem* D. Sal-
23 gado *d. cap.*14. *num.*12. *&* 13. omneſque tutores in ſolidum teneantur, etiamſi vnus tantum adminiſtrauerit (quod qualiter procedat latè & doctè explicat præceptor noſter D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.*5. *quæſt.*7.) tamen in propoſito caſu ideo appellatio vnius alteri non prodeſt contutori, quia iniquum eſſet eum qui idcirco cognouit ſententiam quoniam ſcit ſe geſſiſſe, propter appellationem eius qui non geſſerat obtinere, Balboa *in d. cap. vna ſententia num.*6. conducit Anton. Faber *ad d. tit. C. ſi*
24 *vnus ex pluribus appellau. def.*1. vbi quod ſi plures vnius criminis rei eſſent, & iudex omnes torqueri iubeat, appellatio à quibuſdam emiſſa non ſuſpendit, quin cæteri qui non appellauerunt torqueantur, cum de ſua quiſque non de ſocij ſcientia interrogetur, & diuerſa ſit cuiuſque perſona & ratio, quamuis de vno eodemque crimine agatur.

Vnde etiam eleganter infertur quod ad 25
hoc vt vnius appellatio aliis conſortibus proficiat, debet eodem iure emitti, quo alij quoque ſi vellent eam interponere poſſent, vt ſic illius effectus communis ſit: vt puta quia appellans intra legitima tempora iure communi appellauit. At vero ſi non communi iure ſed ſpeciali ad appellandum admitteretur, vt puta minor impetrata aduerſus lapſum temporis reſtitutione, ex reg. *text. in l. ſi ſine §. item ſi non procurauit D. de minoribus*, tunc eius appellatio aut victoria maioribus qui intra legitima tempora non appellauerunt nihil prodeſt, nec communicatur, tanquam diuerſo & ſpeciali iure emiſſa, *l.* 1. *C. ſi vnus ex pluribus appellau.* Duaren. *in d. tit. C. ſi in comm. eademque cauſa* Balboa *vbi proxime*.

Ex hac doctrina intelligendus eſt *text.* 26
in l. minoribus 6. *C. de his quibus vt indignis* in illis verbis. *Cum vos autem etiam accuſationem pertuliſſe, & quoſdam ex reis punitos proponatis: licet is qui mandaſſe cædem dicitur prouocauerit* &c. vbi proponitur quod cum plures de homicidio accuſarentur, & condemnati fuiſſent, licet is qui mandaſſe cædem dicebatur appellauerat, cæteros tamen cum effectu punitos fuiſſe, ac proinde eius appellationem qui prouocauit aliis non profuiſſe, ex eo, quia licet eiuſdem homicidij cauſa omnes rei eſſent, diuerſa tamen erat defenſio eius, qui tanquam mandatarius accuſabatur, & eorum qui aſſaſſinium commiſerunt; vnde probata eorum culpa ex cædis admiſſione non debuit punitio propter alterius prouocationem ſuſpendi.

Quibus ita prænotatis, vt ad quæſtionem 27
noſtram deueniamus, dicendum in ea videtur, alios conſortes qui non appellauerunt à ſententia non poſſe cauſam proſequi, ſi ille qui appellauit tranſigat cum aduerſario. Quia negari non poteſt quin conſors ille qui appellauit, tranſigere pro ea parte poſſit quæ ad ipſum ſpectat, arg. *text. in l.*7.
§. adeo verſic. ſed cum duo D. de pactis ibi: 28
ait Iulianus valere pactionẽ & diſſolui pro parte emptionem, cum quilibet partem rei communi poſſit alienare *l.*1. *& toto tit. C. de commun. rerum alienat. l. dudum D. de contrah. empt.* dum partem ſocij non attingat, cui per ſuam alienationem præiudicium inferre nequit, arg. *text. in l. parietem* 8. *l. in re communi* 26. *D. de ſeruit. vrban. l.*2. *D. de ſeruitut. l. vnus ex ſociis* 34. *D. de ſeruit. ruſtic. l. proprium* 5. *in fine D. commun. prædior. l. Sabinus* 28. *D. commun. diuid.* nam quod cum alio commune habeo meum non dicitur, niſi quoad 29
partis meæ diſpoſitionem, *l. ſerui* 5. *§. labeo D.*

de legat.1. l.nemo ex ſociis 86. D.pro ſocio l.ſi ſocius 16. D.ſi certum petat. quæ regula in
30 fiſco tantum limitatur cui ſpeciali priuilegio conceſſum eſt, vt rem cum alio communem poſſit totam inuito ſocio alienare, etiam ſi in ea minimam partem habeat, parte tamen pretij ſocio conſeruata, l.1.C.de commun. rer. alienat. l. vnica C. de vendit. rerum fiſcal.lib.10.l.13.tit.5.part.5. quorum iurium materiam late proſequuntur Couarr.d.lib.3. var. cap.14.n.8. Felicius de ſocietate cap.28. à num.10. Peregrin. de iure fiſci lib.6.tit.4. num.23. Caldas de empt. & vendit. cap.9. numero 30. Gracian. deciſ. 169. num. 6. Fontanella de pactis nupt. clauſ.4. gloſ.9.part.2. numer.16. & 17. Alfaro de officio fiſcal. gloſ.34. num.23. D.Ioan. del Caſtillo lib.3. controuerſ. cap.6. Auguſt. Barboſ. in d.l. 2. Hermoſilla in d.l.53. gloſ.7. Amaja in d.l. vnica, Maſtrillo de magiſtratib.lib.3.cap 4 à n.419.

31 Si ergo tranſactio à conſorte facta pro ſua ſaltim parte, aut iure ad eum expectante conſiſtit, conſequens eſt, vt quoad eum litem extinctam eſſe dicamus, quemadmodum ſi ſententia iudicis finem acciperet, arg. text. in l. non minorem 20.C.de tranſact. qua ergo iuris arte poterunt alij conſortes litem proſequi iam finitam, cum nec poſſint iuuari appellatione conſortis qui tranſegit, quæ per tranſactionem ſublata iam fuit, nec proprio iure cum ipſi non appellaſſent? neutro ergo iure ad litis proſequutionem admitti debent.

32 Sed nihilominus contraria ſententia, ſcilicet, poſſe conſortes qui non appellauerunt appellationem proſequi, non obſtante tranſactione eius qui appellauit, verior eſt; quam in terminis tenent Bart. in l.ſi à ſententia §. idemque reſcripſi per text. ibi D. de appellat. Speculator tit. de appellat. §.1. verſic. ſed quid ſi ille, Abbas in d. cap. vna ſententia num.5. & ibi Franc. num.3. verſic. ſed quaritur primò, Gregor. Lopez in l.5. tit.23. part.3. verbo compañeros, Achil.Perſonal. de adipiſcenda poſſeſ. num.339. verſic. qua concluſio tom.3.part.3. Cancer. 1.part.var. cap.17. num.96. & 3.part. cap. 17. num. 485. Ponte conſ.6. num.34. & conſ.7.num.6. tom.1. Trentacinq. lib.2. var. reſolut. tit. de minoribus reſol.5. num.fin. Seaccia de appellat. quaſt.17. limit.2. num.96. & quaſt.12.num.78. Rebuff. tom.3. ad conſtit. Reg. tit. de arreſt. & oppoſ. art.1.gloſ.2.num.17. Mieres de maiorat. 4. part. quaſt.14.num.113.

33 Probaturque ex eo quod ex appellatione vnius conſortis, cæteris qui non appellauerunt quæſitum ſit ius proſequendi inſtantiam, quemadmodum non poteſt eis inuitis illud tolli etiam per expreſſam renunciationem conſortis qui appellauit, vt communiter docent Bald. in l.1. C.ſi vnus ex pluribus appellauerit. Craueta conſ.80.num.10. Surd. de alimentis tit.9. quaſt.14. num.2.& dec.143. num.4. Molfeſ. ad conſuetud. Ne cap. part.4. quaſt.3. num.4. Giurba obſeruat.17 num 2.& obſeruat.56. à num.40. Nauar. de grauamin. Vaſſall. grau.414.num.56. Chriſtinæus deciſ. Curia Belgica 118.num.6.part.4. Baricus deciſ. 67.num. 5. Rouit.pragmat.1. de appellat. numero 28. Azcued. in l.3. tit.8.lib.4. Recop. numero 53. Paz de tenut. cap.49. Cancer. ſupra, Xammer. de officio aduocat. part.1. quaſt.9. num.119. Mieres de maiorat.4. part.quaſt.14.numero 74. multis relatis D.Valenzuela conſ.49. num.23. Robles de præſentat. lib.2. cap.28.numero 44. D. Ioſeph. Vella diſſer.41. num.64. D.Salgado de ſupplicat. ad ſanctiſſim.1. part. cap.13. num.75. Aponte d. conſ.7. Matienço in l.12. titul.11. lib.5. Recop. gloſ.2. numero 4. Amato d. reſol.9. numero 15. Mieres ſup. numer. 114. ſic nec per tranſactionem.

Ratio elegãs eſt, nam quoties ex facto vel 34
perſona alterius aliquod ius mihi quæritur, vel in iudiciũ deducitur, nõ licet ei diſcedere, & iuri mihi quęſito me inuito renunciare, vt notant Decius in l.id quod noſtrũ D.de Reg. iur. & Cagnol. ibi n.15. Bald. in l.cum à ſocero per tex. ibi C.de iure dotium, Guillelm. Benedict. in cap. Raynuntius Verbo fideicommiſſaria fol. 63. Menoch.conſ.489. num.22. lib.5. Villalobos comm.opin.lit.F. num.65. Suarez alleg.19. num.5. Thomas Nonius conſ.49.num. 19. Fab. de Anna conſ.32. num.1. Schrader. in miſcellan. cap.4. num.6. Grafis de effectib. clericat. effect.1. à num.421. Ioan. Garcia de nobilit. gloſſ. 6. à num.38. Caſtillo tom.6. controu. cap.150. numero 22. Anton. Gomez in l.22. Tauri à num.22. D.Franc. Salgado de ſupplicat. ad Sanctiſſ.1. part. cap.13. à num.73. Auendaño de exeq. mand.1. part. cap.17. num.8. & pro- 35
bant ſingularia iura in l.fin. D. de pactis ibi: Sed verius eſt ſemel adquiſitam fideiuſſori pacti exceptionem vlterius ei inuito extorqueri non poſſe (de cuius legis conciliatione cum l. ſi vnus 27. §. pactus ne peteret verſic. eadem D. eod.tit. vide Conan. lib.5.comm. cap.4. num.7. Couarr. lib.1. var. cap.14. num.13. Cuiac. in notis marginalibus ad tit inſt. de replicat. lit.C. Anton. Faber & Reinhard. Bachou. in dd. iurib.) l.ſi poſt mortem §.fin. D. de bonor. poſſeſ. contr. ibi: Cum enim ſemel beneficio aliorum ad id beneficium fuerint admiſſi; iam non curant petant illi necne bonorum poſſeſſionem, d.l.cum à ſocero C.de iure dotium l.petenda in fine C.de temporib.in integr.reſtit. l.ſi conſtante §.fin.C.de donat. ante nupt. l. in inſulam §.fin.D.ſoluto matrimonio l.cum maritus §. Titius

Digitized by Google

tius D. de pactis dotalib. l. certi condictio §. *ſi nummos D. ſi certum petat l. ſeruus l. filius paciſcendo C. de pactis l.* 1. §. *prodeſt. D. quorum legatorum.*

36 Sic reſtitutioni à minore impetratæ ad probandum quæ aduerſario communis eſt Tuſch. *lit. R. concluſ.* 280. *num.* 2. Giurba *deciſ.* 30. *num.* 6. non poteſt minor renunciare inuito aduerſario, Robles *d. cap.* 28. *n.* 44.

37 Et citationi ad inſtantiam vnius factæ, ex qua ius aliquod tertio adquiſitum fuit, non poteſt ille inuito tertio renunciare, Schrader. *in miſcellan. cap.* 4. *num.* 6. Grafis *de effectib. clericat. effect.* 1. *à num.* 321. D. Salgado *d. cap.* 13 *num.* 74.

38 Similiter ſi duo conſortes litigauerint quorum alter priuilegiatus ſit, iſque deſiſtat, vel lis cum eo ceſſet, nihilominus conſors priuilegio vti poteſt ſemel ei ex perſona conſortis adquiſiti, Franch. & addit. ad eum *deciſ.* 269. Maſtrill. *deciſ.* 42. *num.* 8. & cum his & aliis Ioan. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ. verbo beneficium ſi eſſet conceſſum.*

39 Hinc etiam, licet regulariter actor poſſit liti & inſtantiæ renunciare, non ſolum tacitè
40 (quod euenit quoties diu in cauſa ſuperſedit, quæ tacita renunciatio per tranſcurſum longi temporis perimit effectus conteſtationis, Surd. *conſ.* 500. *num.* 2. D. Caſtillo *de tertiis cap.* 35. *num.* 12. & ſi aliquod tempus euaſerit apud nos duorum annorum, effectus conteſtationis non perimitur, ſed amen operatur vt ad proſequendam litem noua citatio requiratur, ne alias ſententia nulla ſit, Hieronim. Portiles ad Molinum §. *ſtilus num.* 6. Lancellot. *de attentat. in præfat. cap.* 4. *num.* 276. Menoch. *de arbitrar. caſu* 202. *num.* 11. Cancer. 3. *part. var. cap.* 15. *numero* 197. Petr. Gregor. *de cauſis feudal. quæſt.* 16. *num.* 13. Corſet. *lib.* 1. *quæſt. forenſ. quæſt.* 11. & alij quos refert Giurba *deciſ.* 102. *à num.* 1. quam non vocamus *citacion de pleyto retardado*) ſed etiam expreſsè, vt per libellum iudici oblatum in quo à cauſa cæpta deſiſtat, *l. poſtquam liti vbi DD. C. de pactis* Gracian. *diſcept. forenſ. cap.* 118. *num.* 52. Tondut. *de præuentione iudic.* 1. *part. cap.* 6. *numero* 1. dum tamen expenſas reficiat.

41 Si tamen renuat reus à lite diſcedere, quia ei interſit litem terminare, non admittitur hæc renunciatio, quia cum ex facto actoris reo ius adquiſitum ſit proſequendæ litis, non poteſt ei inuito illud auferri, Carleual. *de iudiciis tom.* 2. *tit.* 3. *diſp.* 14. *n.* 6. Gallerat. *de renunciat. centur.* 2. *cap.* 196. *num.* 5. Cancer. *lib.* 3. *var. reſolut. cap.* 15. *n.* 183. vbi proponit exemplum, quia veluti ſi facta fuiſſet à reo reconuentio, quia tunc ex tali renunciatione, aut deſiſtentia nullum reconuentioni generatur præiudicium, idem Cancer. *lib.* 2. *cap.* 13. *num.* 27. Galerat. & Tondut. *vbi ſupra*, & cum multis D. Salgado *d. cap.* 13. *num.* 81. qui etiam alia exempla referunt in quibus poteſt verti intereſſe rei, & Tondut. explicat differentiam quæ eſt inter renunciationem litis & inſtantiæ, & an in conſideratione ſit intereſſe iudicis ratione ſportularum, aut notarij, *& numero* 13. arbitrio iudicis relinquendum dicit, an admittenda ſit vel reiicienda talis renunciatio.

His etiam conuenit quod ſi clericus reconuentus ſit à laico, de cauſa ciuili coram iudice ſeculari, non poterit in præiudicium laici à conuentione diſcedere, vt laicus ipſum conueniat in iudicio Eccleſiaſtico, tenent Afflict. *deciſ.* 173. *num.* 4. *& ſeq.* Franchiſ. *deciſ.* 349. Grafis *de effectib. Clericat. effect.* 1. *num.* 748. Marta *de iuriſdict. part.* 4. *caſu* 107. *n.* 1. *&* 14. Marcell. Cata *de modo artic. gloſſ.* 1. §. 1. *num.* 46. Ioan. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ.* verbo *Clericus reconuentus Onuphrio de renunciat. cap.* 25. *num.* 124. 42

Cui doctrinæ & alia proxima eſt, quod cum aliquis via ordinaria agere incæpit, non poſſit ei renunciare, vt ad executiuam veniat, etiam refectis expenſis ob eandem, ni fallor, rationem, quia multum intereſt reo in via ordinaria ſe defendere, ſuaſque exceptiones deducere, & altiori indagine litem proſequi, quam ſtrictis viæ executiuæ terminis adſtringi, iuxta veriorem ac receptiorem ſententiam quam tenent Burg. de Paz *conſ.* 39. *num.* 7. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. cap. fin.* §. 1. *num.* 17. *&* 18. *&* 9. 11. *num.* 26. Valaſc. *conſultat.* 88. *num.* 9. Villadiego *in politica cap.* 2. *n.* 52. Gonzalez *ad reg* 8. *Cancellariæ gloſſ.* 6. *num.* 192. Scaccia *de iudiciis lib.* 2. *cap.* 62. *num. fin. & cap.* 76. *num.* 9. *& de appellat. quæſt.* 17. *limit.* 9. *num.* 45. Maſtrill. *deciſ.* 157. *ex num.* 1. *part.* 2. Cancer. *lib.* 1. *var. cap.* 17. *à num* 34. *& lib.* 2. *cap.* 3. *num* 91 Gutierrez *lib.* 3. *practicar. quæſt.* 39. *num.* 5. Mareſcot. *lib.* 1. *var. reſol. cap.* 38. *num.* 4. Mar. Antonin. *lib.* 1. *var. reſol.* 29. *num* 8. Gracian. *diſcept.* 118. *à num.* 49. Fontanella *de pact. nupt. clauſ.* 7. *part.* 5. *gloſſ.* 2. *numero* 30. Cencius *de cenſibus par.* 2. *cap.* 2. *qu.* 5. *artic.* 6 *num.* 18. D. Salgado *de Regia protect.* 3. *part. cap.* 4. *num.* 60. *& part.* 4 *cap.* 4. *num* 60. *& part.* 4. *cap.* 7. *num.* 171. D Valenzuela *conſ.* 49. *num.* 15. qui ſibi contrarius extitit. *conſ.* 181. *num.* 1. Seſſe *de inhibitionibus cap.* 2. §. 3. *n.* 47. Coler. *de proceſſ. executiuo* 3. *part. cap.* 5. *ex num.* 34. Ginrba *deciſ.* 55. *num.* 18 *& deciſ.* 74. *num.* 11. *& dec.* 100. *num.* 53. Perez de Lara *in comp. vita hom. cap.* 27. *num.* 8. Carleual *de iudiciis tit.* 3. *diſput.* 14. *à num.* 2. *cum ſeqq.* Auguſt. Barboſa *in praxi exigendi penſionet part.* 1. *quæſt.* 7. *n.* 1. Paz *de tenuta cap.* 22. *à n.* 1. 43

Compro

44 Comprobatur etiam principalis aſſertio ex eo, quod conſors litis non poteſt poſt litem conteſtatam in præiudicium conſortis tranſigere, vt in terminis probat & deciſum refert Math. Berlich. *deciſ.*132. *per totam* conducit Tepat. *var. tit.*190. verſic. *tranſactio*,quod intellige non vt tranſactio pro parte eius qui tranſegit non valeat, ſed vt non præiudicet vllo modo alteri qui non tranſegit in iure ſuo,arg. *text. in l.vnic. C ſi in communi eademque cauſa* ibi;*nec ſi maior* 25.*annis ſoror veſtra fuit,vobis non mandantibus,nec ratam tranſactionem habentibus, de iure veſtro quidquam minuere potuit.*

45 Et facit etiam in terminis quod eleganter reſoluit D.Franc. Salgado *d.*1. *part. cap.* 13. *per tot.* quod ſi aliqua pars ad Senatum confugerit, petendo retentionem bullarum interpoſita ad Romanum Pontificem ſupplicatione, & in ſimul Regius fiſcalis: ſi partes pendente hoc recurſu ſuper ea lite tranſigant,& concordent; poterit nihilominus Regius fiſcalis cauſam proſequi, quia cum habeat ius connexum & complicatum cum parte retentionem petente, per tranſactionem partis non potuit ei præiudicium inferri, per *text.in cap. cum tempore* 5.*de arbitris*,& in terminis adducit Menchaca *controu. vſufreq. lib.*1.*cap* 41.*à num.*24.

46 Quemadmodum etiam in cauſis criminalibus contingit, in quibus ſi plures conſanguinei in eodem gradu accuſatores exiſtant, quibus principaliter competat ius accuſandi omnes ſimul accuſationem remittere, & tranſactione reum liberare debent, vt pœna ordinaria non imponatur & ſit locus deciſioni, *l.*22. *tit.*1. *part.*7. nec vnius ex eis tranſactio vel remiſſio ſufficit, nec aliis præiudicat, Ant.Gomez *tom* 3.*var.cap.* 3.*num.*61.*& cap.*1. *n.*35. Iul.Clar. *lib.*5.§. *fin. quaſt.*15. *num. fin.* Villalpando *in d. l.*22.*part.* §.25. Padilla *in l. transfigere n.*52. *C. de tranſact.* Paz *in praxi* 5. *par.*1. *tom. cap.*3. *n.*17.*&* 19.D.Ioan. del Caſtillo *de vſufructu cap.*40. *num.*21. Giurba *ob-*
47 *ſeruat.*27.*num.*11.*&* 12. vt nec fiſco præiudicat partium cõcordia in cauſis criminalibus, Bart. Bald.Grammatic.Menoch. Pacian.Coler. & alij adducti à Heringio *de fideiiaſſori-*
48 *bus cap.*10.*n.*350. & generaliter quod tranſactio non noceat conſorti qui habet ius connexum,Mantica *de tacit.& ambig.lib.*16.*tit.*4.
49 *num.*9.& quod quemadmodum conſorti litiganti non nocet tranſactio conſortis quia ſunt, diuerſæ perſonæ ſic nec tertio ſe liti opponenti poſt Couarr. *practic.cap.*13.*num.*2. tenet Mieres *de maiorat.*4. *part. quaſt.*14. *numero* 115.

QVÆSTIO VIII.

Continuata tractatio tranſactionis ſuper re iudicata. Et in ſpecie agitur, an fideiuſſore per rem iudicatam condemnato, ſi reus principalis tranſigat cum creditore, ea tranſactione res cum fideiuſſore iudicata reſcindatur, & ille liberetur. Ad interpretationem difficilis *text. in l. & poſt rem iudicatam* 7. §.1. *D. de tranſact.* Et ſimul agitur de tranſactione facta à debitore, & quemadmodum per eam fideiuſſor libererur.

SVMMARIVM.

1. L & poſt rem iudicatam 7.§.2.D.de tranſact. *ſpecies & difficultas proponitur.*
2. *Per tranſactionem debitoris liberatur fideiuſſor, & qua ratione* numero 4. 6. *&* 8.
3. *Pactum de non petendo factum debitori prodeſt fideiiaſſori.*
5. *Hypothecaria & pignoratitia actio tollitur ſablata principali.*
6. *Per. tranſactionem nouatur priſtina obligatio, & in aliam transfunditur.*
7. *Nouatione tollitur fideiuſſoria obligatio, niſi ei rurſus accedat fideiiaſſor.*
8. *Debitor non aliter liberatus dicitur, niſi fideiuſſor quoque liberetar, propter paratum contra debitorem recurſum.*
9. L.ſi quis reum 5. D. deliberatione legata *explicatur.*
10. *Liberato reo per acceptilationem,fideiuſſor qaoque liberatur.*
11. *Fideiuſſor per tranſactionem debitoris ipſo iure liberatur, ſi ſtipulatio, & Aquiliana acceptilatio interueniat; alioquin per exceptionem liberationem conſequitur.*
12. *Si per iuſiarandum litis deciſorium debitor liberetar, fideiuſſori quoqae liberatio contingit.*
13. *Tranſactio à debitore principali facta ſi nulla exiſtat, ſicut ei non prodeſt, pariter nec fideiuſſori.*
14. *Tranſactio à principio valida, ſi ex poſtfacto reſcindatur, reincidit fideiuſſor in priſtinam obligationem.*
15. *Si debitor à tranſactione legitime inita voluntariè diſcedat, fideiiaſſor non reincidit in obligationem, à qua fuit ſemel per tranſactionem liberatus.*

16. *Per*

16. *Per tranſactionem factam à debitore liberatur fideiuſſor, etiam ſi ante eam fuiſſet per rem iudicatam condemnatus.*

17. *Reus cum fideiuſſore iudicata non prohibet, quin debitor tranſigere poßit qui non eſt condemnatus.*

18. *Per obliquum nemo conſequitur, quod per ſe non poteſt.*

19. *Per ſolum fideiuſſoris electionem debitor liberatur iure veteri, idemque in duobus reis debendi, & num.* 21.

20. L. ſi fideiuſſores 7. D. de fideiuſſoribus tutor. l. ſi quis mandat. 45. §. fin. D. mandati, *explicantur remißiue.*

21. *In mandatoribus non procedebat, quod in fideiußoribus, quoad liberationem contingentem per vnius electionem, aßignaturque differentia ratio.*

22. *Antonij Fabri interpretatio ad* d. l. & poſt rem 7. §. 1. *reiicitur.*

23. *Tertius quilibet poteſt appellare à ſententia inter alios lata, ſi ei interſit.*

24. *Vera decidendi ratio* ad d. §. 1.

25. *Quod fauore debitoris conſtitutum eſt prodeſſe fideiuſſori ſolet, ne alids per mediam debitoris perſonam debitor conueniatur, & fauore non gaudeat, ad quod ſingularia iura expenduntur.*

26. *Moratoria conceßa debitori an proficiat fideiußori.*

27. *Fideiußor laicus, qui ſe tanquam principalem cum clerico obligauit in conſtitutione cenſus, an debeat gabellam.*

28. *Beneficium conceſſum minori ratione ætatis, quando proſit fideiuſſori.*

29. *Fideiußoris. obligatio quamuis multoties teneat, non ſubſiſtente principali; hoc non procedit ſi fideiußor regreßum habeat contra principalem, ne per indirectum fraudetur diſpoſitio legis.*

30. *Exceptio perſonalis quæ non aliter correo prodeße poteſt quam ſi cæteris quoque proſit, propter paratum contra eum regreßum omnibus communicatur.*

31. *In cauſa indiuidua reſtitutio omnibus litis conſortibus prodeſt.*

32. *Fideiußore per rem iudicatam condemnato, ſi per aliam rem iudicatam debitor principalis eximatur ab obligatione, prima res iudicata per ſecundam perimitur.*

33. *Tertius poßeßor hypothecæ dimittendo eam liberatur.*

34. *Tertius poßeßor ſemel liberatus quia dimiſit hypothecam, ſi rurſus ad inſtantiam venditoris quem promiſit ſeruare indemnem conuenitur, & condemnetur, reincidit in priorem obligationem reſpectu creditoris.*

35. *Vltima pars* d. l. 7. §. 1. *explicatur, & liberatur à calumnia Anton. Fabri qui verſic. illum Triboniano imponit* cum num. ſeqq.

PErtinet etiam ad tranſactionem ſuper re iudicata ille caſus quem Vlp. tractat *in l. & poſt rem* 7. §. 1. *D. hoc tit.* qui elegans ſane eſt & iuſtam interpretationem expoſcit, maximè cum ingenioſiſſimo viro Anton. Fabro ſuſpecta eius deciſio viſa ſit, adeo vt verſiculum finalem Triboniano imponat. 1

Proponit Vlp. hunc caſum: ſi fideiuſſor conuentus fuiſſet à creditore & condemnatus, mox reus principalis pro quo fideiuſſerat cum creditore tranſegiſſet, an tranſactio valeat reſcindatque ſententiam, & conſequenter fideiuſſoris obligationem diſſoluat: reſpondetque valere, & per eam omnem cauſam diſſolui, id eſt, tam rei principalis quam fideiuſſoris qui ex iudicato tenebatur. Si tamen ipſe fideiuſſor condemnatus tranſegiſſet, diuerſum ſtatuit, ſcilicet, rem iudicatam non perimi, ſed ſolutam ex tranſactione in cauſam iudicati imputari, vt pro quantitate ſoluta ſententiam extenuet, quaſi facta pro ea parte compenſatione, in reliquum tamen teneri.

Et vt ſigillatim, ac velut per paraphraſim Vlp. ſententiam exponamus, triplicem habet partem, totidemque doctrinas & concluſiones continet ad noſtrum tractatum pertinentes. Prima eſt per tranſactionem à reo principali cum creditore factam fideiuſſorem liberari. Secunda eandem liberationem fideiuſſorem conſequi, etiamſi per rem iudicatam fuiſſet condemnatus. Tertia quod licet per mediam debitoris perſonam, & tranſactionem ab eo factam fideiuſſor per rem iudicatam condemnatus liberari poſſit, non tamen ipſe fideiuſſor condemnatus tranſigere poteſt.

Prima autem concluſio quæ habet, per tranſactionem debitoris liberari fideiuſſorem, probatur ex *text. in l. fideiußores* 68. §. *fin. D. de fideiußoribus*, vbi ita Paulus ſcribit, *non poßunt conueniri fideiußores liberato reo tranſactione*, & facit *text. in l. hæredi* 21. §. *fin.* ibi; *itaque debitoris conuentio fideiußoribus proficiet l. quod dictum* 32. *l. ſi reus fin. D. de pactis*, & in terminis tenent Heringius *de fideiußor. cap.* 10. §. 7. *& cap.* 27. *num.* 31. Gaſpar Mancio *de fideiuſſorib. cap.* 10. *num* 35. *&* 36. D. Salgado *in labyr. credit.* 3. *part. cap.* 1. *n.* 187. & in parte de non petendo cum debitore facto quod fideiuſſori quoque proſit ad liberationem, probat *text. in l. & hæredi* §. *fin. l. quod dictum* 32. *l. fin. D. de pactis l. ex per-* 2

ſona 32. D. de fideiuſſoribus l. ſi quis reum D.
de liberatione legata l. ſi procuratorem 8. §. ſi
ignorantes D. mandati l. exceptiones §. 1. D.
de de exceptionibus §. exceptiones inſt. de re-
plicationib. Philip. Corneus conſ. 103. num. 1.
vol. 3. Valentin. Franc. de fideiuſſorib. cap. 3.
num. 50. & 51. Anton. Gomez tom. 2. var.
cap. 13. num. 20. verſic 4. Arias de Meſa lib. 2.
var. cap. 15. num. 18. Parlador. lib. 2. rer. quotid.
cap. 3. num. 21. Hering. de fideiuſſorib. cap. 27. n.
32. & 27. n. 1. Reinhard. Bachauius ad tit. D.
de pactis tit. de pacto vnius ex pluribus reis n. 3.
4 Ratio huius concluſionis eſt, quod per
tranſactionem factam inter creditorem &
debitorem principalem tota obligatio peri-
mitur, non ſolum rei principalis qui tranſe-
git, ſed fideiuſſoris etiam tanquam acceſſo-
ria, quia fieri non poteſt vt fideiuſſor quid-
quam debeat tanquam fideiuſſor, ſi nihil
debeat reus principalis pro quo fidei-
5 iuſſor conuenitur. Cum ergo per tranſa-
ctionem debitor liberetur, liberari quoque
fideiuſſorem neceſſe eſt, ſicut hypotheca-
ria & pignoratitia actio tollitur ſublata prin-
cipali l. cum lex 46. l. vbicumque 60. D. de fidei-
iuſſoribus l. in omnibus 43. D. de ſolutionibus l.
creditricem 7. C. de remiſſione pignor. l. labeo
D. de pactis, l pecunia C. de ſolutionib. l. ſoluitur
l. liberatur l. cum colono 14. D. quibus mod. pig-
nus vel hypoth. ſoluitur l. fœnerator D. de nau-
tico fœnore.
6 Alia quoque ratio reddi poteſt, ſcilicet per
tranſactionem debitoris principalis nouari
priſtinam obligationem, & in aliam trans-
fundi cap. 1. de tranſactionib. l. ſi profundo 33.
l. cum te l. ſi maior 36. C hoc tit. l. Imperator.
§. fin. D. eod. l. is, C. de vſucap. pro emptore l.
eleganter 24. in princip. D. de condict. indebiti
l. ſuperſtite 5. C. de dolo, Mantica de tacit. &
ambig. lib. 26. tit. 7. num. 4. & 11. Padilla in l.
ſub prætextu num. 2. C. hoc tit. Auendaño de
metu lib. 2. cap. 18. num. 10. aliis relatis Can-
cer. 3. part. var. cap. 7. num. 11. 12. & 13. & 1.
part. cap. 23. num. 36. & cap. 18. num. 43. D.
Larrea qui alios laudat allegat. 26. numero 41.
Anton. de Amatis deciſ. Rotæ 65. num.. Fon-
tanella deciſ. 379. num. 2. Clemens. Merlin.
deciſ. Rotæ 854. numero 4. Mercur. Merlin.
deciſ. 92. num. 2. & 11. poſt tract. de pignorib.
idem Mantica deciſ. 241. num. 8. & alios refe-
rens Pareja de edit. inſtr. tit. 6. reſol. 3. num 60.
& tit. 7. reſolut. 3. ex num. 89. nouatione au-
7 tem facta inter debitorem & creditorem ex-
tinguitur fideiuſſoria obligatio, niſi in no-
uum contractum rurſus fideiuſſor accedat,
l. nouatione 4. C. de fideiuſſoribus l. nouatione
l. vbicumque 60. D. eod. tit. l. 1. verſic. pro in-
fante C. de munerib. & honorib. lib. 10. l. vnica
C. etiam ob chirographariam pecun. Guzman.
de euictionib. quæſt. 10. num. 5. & 6. Heringius
de fideiuſſoribus cap. 20. § 3. Pirr. Maur. eod.
tractatu 2. par. ſect. 10. §. 4. Mancio eod. tract.
cap. 10. num. 97. Mareſcot. lib. 2. var. reſolut.
cap. 56. num. 18. Maſtrill. deciſ. 13. num. 8. &
deciſ. 135. num. 45. Caſtillo lib. 4. controuerſ.
cap. 45. num. 51. & cap. 59. num. 48. Ciriac. tom. 1.
controu. 101. à num. 35. & controu. 124. num. 10.
& contr. 546. num. 138. Noguerol. allegat. 21.
n 5. cum ſeqq. D. Franciſc. Salgado in laby-
rinth. 1. part. cap. 18. n. 10. qui alios referunt.
Accedit & alia ratio, quod non aliter de- 8
bitor principalis liberatus diceretur tranſa-
ctione, niſi fideiuſſor quoque liberaretur,
propter paratum contra debitorem recur-
ſum l. indebitam 47. D. de condict. indebiti l.
idemque 10. §. fideiuſſores D. mandati §. ſi quid
autem 6. inſt. de fideiuſſoribus l. 12. tit. 12. par.
5. vnde in obſeruantia tranſactionis, non fi-
deiuſſoris damno, ſed debitoris cederet l.
cum lex 46. D. de fideiuſſoribus l. cum mandat.
23. D. de minorib. l. aduerſus D. de recept.
arbitr. atque ideo non creditur debitor li-
beratus, niſi fideiuſſor quoque pleniſſimam
liberationem conſequatur, facit text. in l. ſi 9
quis reum 5. D. de liberatione legata, vbi ſi cre-
ditor debitori ſuo, qui fideiuſſorem dede-
rat liberationem legauerit, teneri hæredem
acceptilatione eum liberare reſpondetur,
nec ſufficere quod pacto eum liberet, quia
liberato reo per acceptilationem fideiuſſor
quoque ipſo iure liberatur l. non ſolum 7. §. 10
D. de liberatione legata l. in diem 5. l. ſi ac-
cepto latum 19. §. 1. D. de acceptilat. atque nul-
lum eo caſu periculum eſt quod per me-
diam eius perſonam debitor conueniatur:
at ſi pacto tantum debitorem liberaſſet, non
ſatis debitori cautum intelligitur, cum non
ipſo iure, ſed per exceptionem tantum quæ
ex pacto naſcitur liberationem conſequa-
tur, qua licet oppoſita liberatus intelligitur
l. nihil intereſt D. de Reg. iur. periculum ta-
men eſt ne ab ipſo debitore per impruden-
tiam, vel per errorem non opponatur, atque
ita ſequatur condemnatio, & per mediam
fideiuſſoris perſonam debitor moleſtetur,
Anton. Faber. lib. 17. coniect. cap. 11. & lib. 4. 11
cap. 18. ex quo textu illud quoque in propo-
ſito notandum eſt, non aliter poſſe fideiuſ-
ſorem ipſo iure per tranſactionẽ debitoris li-
berari, quam ſi ea per acceptilationem præ-
cedente Aquiliana ſtipulatione celebretur,
alioquin per exceptionem tantum liberatio-
nem ei contingere.
Id quod de tranſactione diximus, proce- 12
dit etiam ſi iureiurando litis deciſorio de-
bitor liberetur, illius enim, & tranſactionis
par eſt virtus, l. iuſiurandum 2. D. de iureiu-
rando l. quod ſi deferente D. de dolo atque
ideo

ideo illo interueniente liberatur fideiiuſſur,
ſicut pignus, & hypotheca ſoluitúr, *l. ſi deferente l ſoluitur §.fin. D. quibus mod.pign. vel hypoth. ſolu. l.in duobus* 28. *§. quod reus iurauit D. de iureiurando* Donell. *lib.*24. *comm. cap.*15. vbi Oſuald. *lit. C.* Heriungius *de fideiiuſſorib.cap.*27.*num.*29. D. Salgado *d. cap.* 1.*num.*132. Petr. Barboſa *in l. cum notiſſimi* 7. *C. de praeſcript.*30. *vel* 40.*ann.num.*40.

13 Quod ſi tranſactio à debitore principali facta ex aliqua cauſa nulla eſſet, tunc certum eſt, non poſſe ea fideiiuſſorem iuuari,
14 cum nec debitor poſſit. Idemque procedit ſi à principio valida eſſet, ex poſtfacto tamen aliquo iuris remed.o citra debitoris factum & nouum conſenſum reſcinderetur, quia reuiuiſcit fideiiuſſoria obligatio, cum principalis adhuc maneat ſublata de medio tranſactione, conducit Theſaur. *deciſ.*202.
15 *num.*17. Hering. *de fideiuſſor.cap.*20. §.19. *numero* 12. & melius *cap.*27.*num.*8. at ſi à principio valida foret, ex conſenſu tamen partium reſcinderetur, vel ab ea diſcederet debitor, tunc fideiiuſſor ſemel legitime liberatus amplius conueniri ex priſtina fideiiuſſione non poteſt, niſi nouus eius accedat conſenſus, vt ex *d. l. fin. D. de pactis* tenent Landerchius *conſ.*198. *num.*1. Menoch. *conſ.*212. *per tot.* maxime *num.*29.31.39.*&* 52. Roland. *conſ.*48. *num.*11. Farinac. *conſ.*59. *num.*9. *cum ſeqq. vol* 1. Anton. Gomez *d cap.* 13. *num.*20. Pirr. Maur. *de fideiuſſor.*2.*part.princip.ſect.*9. §.14. *& ſect.*11. §.3. *&* §. 60. Ciriac. *tom.*1. *controuerſ.*101. *num.*21. Noguerol. *allegat.*21. *num.*28. D. Franc. Salgado *in labyr. credit.*2. *part.cap.* 26. *num.*3. Anguiſola *conſ.* 22. *numer.*2. multis relatis Hering. *de fideiuſſorib. c.*27. *num.*33. & hæc de prima concluſione.

16 Secunda vero concluſio, ſcilicet, per tranſactionem factam à debitore liberari fideiiuſſorem, etiamſi per rem iudicatam fideiiuſſor condemnatus fuiſſet, eam habet dubitandi rationem, quod poſt rem iudicatam fruſtra quis tranſactione liberari deſiderat, ex his quæ in ſuperioribus capitibus dicta ſunt. Sed tamen recte procedit, nam cum ponamus in eo caſu quem
17 Vlp. tractat debitorem non fuiſſe condemnatum, ſed fideiiuſſorem tantum: non prohibet res cum fideiiuſſore iudicata, quod debitor tranſigat, qui non eſt condemnatus, ne aliàs res inter alios iudicata ei officiat contra regulam iuris, *l.* 1. *& tot. tit. C inter alios act. cum vulgat.* atque ideo non tam pro fideiiuſſore tranſigit qui in conſequentiam liberatur, quam pro ſe ipſo qui non eſt condemnatus.

Subtiliter tamen contra Vlpiani deciſionem inſtabilis, ex hac ratione illud tantum inferri, quod citra dubium eſt, poſſe debitorem non condemnatum tranſigere: non tamen quod poſſit prodeſſe ea tranſactio fideiiuſſori, nam ſi ideo admittitur ad tranſigendum debitor, quia condemnatus non eſt, fideiiuſſor eadem ratione repelletur non ſolum à tranſigendo, vt in finali concluſione text. dicitur, ſed & ab eo quod ex tranſactione commodum percipiat, ne aliàs per obliquum
conſequatur, quod directò non poſſet aduerſante regula, *text. in l. Seius & Augerius* vbi Bart. *D. ad legem falcid. l. ſcire oportet §. ſi mater D. de tutor. & curator. datis ab his l. cum hi §. ſi cum ii C. de tranſact. l. neque per ſe C. de hered inſt. cum ſimilibus.* 18

Rurſus & illud quoque aduerſus Vlp. opponi poteſt, quod ex ratione iuris veteris 19
vtique ante Iuſtinianum, *in l. fin. C. de fideiuſſorib.* per ſolam fideiiuſſoris electionem debitor liberabatur, Paul. *recept. ſent. lib.*2. *tit.*17. *§.fin.* Caius *lib.*2. *inſt.tit.*9. qua obſer- 20
uatione intelliges *text. in l. ſi fideiuſſores* 7. *D. de fideiuſſor. tutor. l. ſi quis mandatum* 45. *§. fin. D. mandati* cum Bartholom. Cheſio *lib.*1. *interpretat. iuris cap.*44. quod & in duobus reis debendi obſeruabatur, *l.* 2. *D. de duobus reis l. decem* 116. *D de verbor. obligat. l. pupillus* 45 *D. de adminiſtrat. tutor. l. ſi per imprudentiam* 61. *D. de euictionib.* in mandatoribus ſe- 21
cus erat, vel quia hij ex iudicio bonæ fidei tenebantur, vt adnotauit Cuiac. *lib.*11. *reſponſor. Papin. ad text. in l. amiſſi* 52. *§. plures D. de fideiuſſorib.* quod & probat, *l. ſi mandato l. Vranius D. de fideiuſſoribus l. ſi quis alicui §. fin. D. mandati*, vel quia fideiiuſſor nõ obligatur, niſi præcedẽte principali obligatione, & ſic rei, & fideiiuſſoris vna videtur obligatio: mandator vero per ſe, & principaliter obligatur actione mãdati, quę toto cælo à negotio principali diſtat, & à principali contractu, & ſic non mirũ ſi electione mandatoris reus non liberetur: ſic Ant. Fab. *in Rationali ad d. § fin.* Cheſius *ſupra.* Ergo cum creditor per electionem fideiiuſſoris nihil amplius habeat quod cum debitore liberato agere poſſit, non poterit cum eo qui nullo iure ei tenetur tranſigere, eritque tranſactio ſuper re clara & liquida.

Ant. Fab. *in rationali ad hunc text.* eius 22
ſententiæ eſſe videtur quod accipiendus ſit caſu quo adhuc appellare poſſet reus. Cui vt non aſſentiar illud me mouet, quod licet verum ſit fideiiuſſore condemnato poſſe debitorem principalem à ſententia appellare, etiam ſi liti non adſtiterit, quod generaliter in quocumque tertio cui intereſt obſerua- 23
tur, *l. ab executore §. alio condemnato* ibi: *alio condemnato is cui intereſt poteſt appellare D. de*

appellat.l.à ſententia D. eod.tit.l. 1. *D.de appellat.recip.l.ſi parentes C.de euictionibus cap. ſuper eo de officio delegati.* notant DD. *in l. à diuo Pio §.ſuper rebus D. de re iudicata & in cap. veniens el.* 2. *de teſtibus*, Surd. *conſ.*271. *num.*21. Vrſil. *in addit. ad Afflict. deciſ.*17.*numer.*4. Scaccia *de appellat. quaſt.*5.*à num.*33. *& quaſt.*16. *limit.*6. *memb.*4. *num.*6. Muta *deciſ.* 59.*num.*27. Guzmao *de euict. quaſt.*12. *num.*22. Hermoſilla *gloſ.*8. *l.*36. *tit.*5. *à numero* 9.*cum ſeqq.* D. Ioan. del Caſtillo *lib.*4. *controu. cap.* 14. *num.* 35. Couarr. *practic. cap.*13.*num.*1. Monter. à Cueba *deciſ.*42. *numero* 94. D. Larrea *deciſ.*63. *à num.*1. Hieronim. de Leoo *deciſ.*16. *à num.*14. *tom.*1. tamen hic caſus alienus eſt à mente Iuris Conſulti, qui videtur exceptionem proponere voluiſſe ad *princip. d. l.* 7. & caſum ſubnectere, quo etiam poſt rem iudicatam tranſigi poſſit. Quod ex eo etiam liquido apparet, nam fideiuſſorem ipſum (qui potiori iure ad appellandum admitti deberet, quam reus, ſi de ſententia à qua appellari poſſet tractaret Vlp.) negat tranſigere poſſe io fioalibus verbis eadem ſpecie retenta: vix autem fingi caſus poteſt quo reus priocipalis poſſit prouocare, non autem fideiuſſor ex ratione veteris iuris, quod reo noo niſi intra biduum ſicut & fideiuſſori appellare permittebat, *l.*2.*§*1..*D.quando appell.tit.*

24 Quare pro vera decidendi ratione diceodum eſt, quod cum certum ſit debitorem poſſe in propoſita ſpecie cum creditore tranſigere, cum condemnatus ille oon ſit, hoc admiſſo, perneceſſe & fideiuſſoris obligationem quantumuis per rem iudicatam condemnatus ille ſit, extiogui neceſſe eſt, cum noo aliter tranſactio valere poſſit & debitori prodeſſe, quam ſi valeat quoque reſpectu fideiuſſoris, oe aliàs fideiuſſor exactus regreſſum habeat contra debitorem actiune mandati. Aliter eoim eueoiret, vt oon tam noceret res iudicata fideiuſſori qui ſolutum conſequi poſſet à debitore, quam debitori cui per tranſactionem neutiquam cootra fideiuſſorem conſultum erat. Principaliter ergo intereſt debitori fideiuſſorem liberari propter paratum recurſum, eo magis paratum quod condemnatus ille ſit per rem iudicatam licet non exactus; ita obſeruauit Bachou *ad tit. de tranſact. cap.* 2. *num.*3. qui acriter Aoton. Fabrom reprehendit vt moris habet, iogenioſſiſſimum ſane virum, & de iuriſprudentia noſtra bene meritum nimia acerbitate increpans.

25 Ad hanc iuris ratiooem referendum eſt quod in multis iuris articulis conſtitutum inueoimus, vt fideiuſſori proſit, quod fauore debitoris iotroductum eſt, ne aliàs propter mediam fideiuſſoris perſonam oullum commodum debitor ſentiat, ſi à fideiuſſore conueniatur. Ad quod expendo ſingularia iura, *in l. cum lex* 46. *D. de fideiuſſorib.* ibi: *cum lex venditionibus occurrere voluerit, fideiuſſor quoque liberatur, eò magis quod per huiuſmodi actionem ad reum peruenitur l. quod dictum* 32. *D. de pactis* ibi: *quod dictum eſt ſi cum reo pactum ſit, vt non petatur, fideiuſſori quoque competere exceptionem: propter rei perſonam placuit, ne mandati iudicio conueniatur. Igitur ſi mandati actio nulla ſit, forte ſi donandi animo fideiuſſerit, dicendum eſt non prodeſſe exceptionem fideiuſſori l. aduerſus* 29. *D. de recept. arbitr.* ibi: *nam qui à fideiuſſore petit, à reo petit l.fin. §.fin. C. de vſuris rei iudicata* ibi: *qui per medium fideiuſſorem ſtatim pecunias ſoluere compellebatur l. ſed ſi pater* 9. *§. non ſolum D. ad S. C. Macedonian.* ibi: *non ſolum filio familias & patri eius ſuccurritur, verum fideiuſſori quoque & mandatori eius, qui & ipſi mandati habent regreſſum l. patri* 27. *D. de minorib.* ibi: *patri pro filio omnimodo praſtanda reſtitutio eſt, licet filius reſtitui nollet, quia patris periculum agitur qui de peculio tenetur §. exceptiones inſt. de replicationib.* ibi: *quia quod ab his petitur id ab ipſo debitore peti videtur, quia mandati iudicio redditurus eſt eu quod pro eo ſoluerit.*

Ex quo principio & iurium doctrina inferri poſſet reſolutio ad eam quæſtionem 26
quam latè poſt alios quos refert tractat D. Salgado *in labyrint. creditor.* 2.*part. cap.*30. *à num.*26. Arias de Meſa *lib.*2. *var. cap.*13. *num.*14. ao dilatio, & moratoria conceſſa debitori proficiat fideiuſſori, ſi in ea nihil de fideiuſſore expreſſum ſit: io qua affirmatiuam ſententiam amplectuntur Paul. Alberic. Gregor. Lopez. Villa Diego. Coſta. Cæſar. Braz. Petr. Barboſa. Marſillis. & Melo quos refert, *num.*28. ſcilicet prodeſſe fideiuſſoribus, & ad eos extendi, quam etiam teoet cum Salicet. Rebuff. Fab. de Aooa. Maſtrillo, Trentacioq. Graciana & aliis D.Ioao.del Caſtillo *de alimentis cap.*22. *num.*4. Heringius *de fideiuſſorib. cap.* 22. *n.*82. *& cap.*27. *à num.*76. Marinis *ad deciſiones Reuteri deciſ.*406. *num.* 2. contrariam vero alij quos refert ſequiturque Salgado & Arias de Meſa *ſupra.* Ex omnium tamen mente proficit moratoria fideiuſſoribus, cum poſſeot debitores ab illis moleſtari ſi ſoluerent. Quod fortiori ratione procedere debet quoties moratoria conceſſa eſt à creditoribus,& ex pacto & cõuentione prouenit facta ioter eos & debitorem, ne aliàs fideiuſſorum conditio eis iouitis durior efficiatur,

ciatur, ſi actio mandati ex ea conuentione ſublata vel interim ſuſpenſa ſit contra reg. *text.in l.granius* 71.§.1.*D.de fideiuſſor.*ibi: *non etiam pactum creditoris tollit alienam actionem*, accedit etiam, quod ſicut certum eſt debitore in diem obligato antequam ille debeat fideiuſſorem conueniri non poſſe, *l. fideiuſſor* 57.*l. Græca* 8.§.*illud* 7.*D.de fideiuſſorib*: ſic ſi ex poſtfacto ſuſpenditur aut in diem differtur, principalis obligatio acceſſoria quoque ſuſpenſa eſſe debet.

27 Infertur etiam ex his reſolutio ad eam quæſtionem quam mouet Azeued. *in l.*2. *tit.*17.*lib.*9.*Recop.num.*29.*à num.*an fideiuſſor laicus qui ſe obligauit tanquam principalem in conſtitutio ne & noua fundatione cenſus facta à clerico debeat gabellam; & reſoluit non debere, quia cùm principalis eam non debeat, licet hoc ſit ex priuilegio perſonali, tamen ne à fideiuſſore conuentus eam ſoluat beneficio eius vtitur & immunis eſt.

28 Hinc etiam dixit idem Azeued. *vbi ſupra* beneficium minori competens ratione ætatis, prodeſſe quoque fideiuſſori quoties is haberet recurſum efficacem contra minorem, de quo tamen & quando beneficium reſtitutionis fideiuſſori minoris competat, vide Sfortiam Odd. *de reſtit. in integr.* 1.*part. quæſt.*18. *num.*11.*& quæſt.*48. *à num.*33. *& quæſt.*46. *artic.*4. Ioan. Bapt. Thoro 3. *part. comp. deciſ.ſect.*3. *verſ. reſtitutio in integrum quæ competit fol.*202. Ciriac. *controu.*510.*num. fin.* Petr. Barboſa *in l. quia tale* 14. *D.ſoluto matrim.* Trentacinq. *lib.*2.*var. tit.de minorib. reſol.*4.*num.*4. Ant.Faber *in C. tit.de fideiuſſorib.minor.def.*1.

29 Ad idem conducit alia reſolutio Ciriaci *controu.*232. *num.*26. aſſerentis, quod licet multoties teneat fideiuſſoris obligatio quãuis non ſubſiſtat principalis, hoc tamen non procedit quando fideiuſſor poſſet habere regreſſum contra principalem, ne per indirectum frandetur diſpoſitio legis, & in effectu grauetur principalis, quem lex noluit prægrauari,& præter alios refert late de hoc agentem Sfortium Odd. *conſ.*42. *à numero* 18.

30 Conducit etiam quod ex Boërio Graſſis & Genoa notauit Noquerol *allegat.* 15. *numero* 50. quod exceptio perſonalis competens vni ex correis licet regulãter alteri non ſuffragetur: hoc tamen fallit quando ſi correo non prodeſſet aliqud damnum ſequeretur ei cui prodeſt, ac proinde eo caſu alteri communicandam eſſe, ne alıter non profit exceptio ei cui vere competit.

31 Facit etiam quod ſi in cauſa indiuidua,& communi inter eum cui reſtitutio competit, vt puta minorem, Eccleſiam, aut vniuerſitatem, & alterum communi iure vtentem, non poſſet priuilegiatus ſentire commodum reſtitutionis aliter quam ſi conſorti quoque communis ſit, vterque gaudet reſtitutione Duaren. *ad tit. C.ſi in comm. ead. quæ cauſa* Mantic. *de integr. reſtit. cap.*144. *num.*4. *& cap.*185.*&* 187. Sfortia Odd. *eod.tract.par.*1. *quæſt.*46. Trentacinq. *lib.*2. *tit. de minorib. reſolut.*5. *num.*2. Gamma *deciſ.*291. Gutierrez *lib.*1. *practic. quæſt.* 67. Afflict. *deciſ.*213. Coller. *deciſ.*273. Oſuald. *lib.*21. *comm. cap. fin. lit.* Q. Cancer.2. *part. var. cap.*1. *num.*231. Molina *de iuſtit. & iur. tom.*2. *diſput.*573. *num.*31. Caldas *in l.ſi curatorem verbo vel aduerſarij dolo num.*25. *cum ſeqq.* Petr. Barboſa *in l.* 1. *D. ſoluto matrim. part.*3.*num.*63. Surd. *de aliment. tit.*9. *quæſt.*14. *num.*1. Menoch. *de recuperand. remed.*15. *num.*131. *& conſ.*123. *num.*15.*& conſ.*136.*num.*23. Auguſt. Barboſa *in collect. ad l. vnic. d. tit. C. ſi in comm. ead. quæ cauſa num. fin. & in l.*6.*C. de tempor. in integr. reſtit. & ad l. fin. C.de delationibus* D. Salgado *de ſupplic. ad ſanctiſſim.*2. *par.cap.*11. *n.*63.*& in labyr.credit.*2. *part. cap.*2. *num.*40. quidquid velit Ant.Gomez *tom.*2.*var cap.*14. *num.*10.

Alia etiam ratio non inelegans aſſignari 32 poteſt ad Vlpiani ſententiam. Quod quemadmodum fideiuſſore per rem iudicatam condemnato, ſi per aliam rem iudicatam debitor principalis abſoluatur, vel quia declaretur eum ſoluiſſe, vel eius obligationem extinctam fuiſſe, vel à principio nullam extitiſſe; hæc ſecunda res iudicata perimit primam aduerſus fideiuſſorem latam quæ ab hac inſeparabiliter dependet, vt optime comprobat D. Salgado *in labyrint. credit.*3. *part. cap.*1. *num* 183. idem quoque operatur tranſactio quæ non minorem authoritatem obtinet quam res iudicata, *l.non minorem* 20. *C.de tranſact.* facta inter debitorem & creditorem, nam eneruat rem aduerſus fideiuſſorem iudicatam,& in terminis argumentatur D.Salgado *vbi proxime num.* 187. nec nouum eſt primam rem iudicatam ab alia perimi, quia ab ea dependeat & veniat in conſequentiam,& in exemplo proponit eruditiſſimus Præceptor noſter D. Alphonſ. 33 de Olea *de ceſſione iur. tit.*1.*quæſt.*2. *num.* 63. in tertio poſſeſſore hypothecæ, qui ſi conuentus à creditore cenſus dimittendo hypothecam obtinuerit liberationem,ex reg. *tex. in l. ſi fundus* §.*in vindicatione D. de pignor. l. & ſi forte* §. *etiam verſic. labeo D. ſi ſeruitut. vindic.* quam multis ipſe exornat & Giurba *obſeruat.*7. *à num.*19. D. Salgado *in labyr. credit.*3. *part. cap.*2. *num.*100. Si tamen rurſus 34 ad inſtantiam venditoris hypothecæ ex obligatione

gatione propria perſonali conueniatur & condemnetur, vt eum indemnem reddat, reincidit in priorem obligationem reſpectu creditorum, à quibus dimittendo fuerat abſolutus.

35 Ad tertiam concluſionem deueniamus, quam in finalibus verbis nobis proponit Vlp. ſcilicet, non poſſe fideiuſſorem ipſum qui per rem iudicatam condemnatus eſt, tranſigere cum creditore licet debitor p incipalis poſſit. Vnde diuerſum ſtatuit in fideiuſſore ipſo condemnato, quam in reo principali antea dixerat. Mouet dubitationem, quod ſi res iudicata non officit fideiuſſori quominus per tranſactionem debitoris liberetur, nec debet ipſi officere vt ex propria tranſactione liberationem conſequi poſſit, cum non adeo certum ſit etiam poſt rem iudicatam eum omnino teneri, cum poſſit vel tranſactione debitoris, vel alia re iudicata ad fauorem debitoris lata liberari, vt in antecedentibus diximus. Cum ergo per eam rem iudicatam non omnino certum & indubitatum ſit fideiuſſorem compellendum eſſe ad ſolutionem, non debet tranſactio impediri, tunc enim poſt rem iudicatam tranſigi iura prohibent cum ea nulla iuris arte nulloque remedio emendari, aut in dubium quoquomodo reuocari poteſt, vt late comprobauimus *hoc tit. quæſt.* 5.

36 Hæc dubitandi ratio adeo inſuperabilis viſa eſt Ant. Fabro in rationali, vt verſiculum finalem huius tex. Triboniano imponat, quod etiam ex ſtilo ipſo Triboniano coniicere tentat, eò quod vt ſolet, per modum quæſtionis caſum proponat, *tranſactio valeat quæritur?* & quia ſtilus ipſe parum elegans eſt, *releuari rem iudicatam oportet*, & tandem, quia verba illa *tranſactione non perimit rem iudicatam*, non recte appoſita ſint, cum tranſactio rem iudicatam non perimat, ſed proficiat tantum ad exceptionem.

37 Sed Vlpiani ſententia recte iudicio meo defendi poteſt, quippe fulcitur ea iuris regula quam ille in principio legis propoſuerat, quæ poſt rem iudicatam tranſigi prohibet. Nec obſtat poſſe eam rem iudicatam extingui facto debitoris; hoc enim nihil intereſt, nam ius ipſius qui condemnatus eſt ad poteſtatem tranſigendi ſpectandum eſt, quod enim res iudicata attentari, aut aliquo remedio emendari poſſit, vt tranſactio valeat, ſic accipi debet, vt ab eodem ipſo qui condemnatus eſt attentari poſſit, non ab alio. Quemadmodum enim ad validitatem tranſactionis à debitore factæ non attenditur fideiuſſoris perſona qui condemnatus eſt, ſed ipſius debitoris qui non eſt: ſic econuerſo ad inualiditatem tranſactionis factæ à fideiuſſore ipſius qui tranſigit, non debitoris perſona ſpectatur. Cæteræ autem rationes quibus ſuſpicatur Ant. Fab. ſtilum eſſe Triboniani, nullius roboris ſunt, plerumque enim interrogatione vtuntur Conſul i. Verba autem *releuari rem iudicatam* ſatis apta ſunt, ac ſi diceret Vlp. in cauſam iudicati compenſari vt *in l. eleganter* 32. *D. de condict. indebiti*, vel condemnationem extenuari pro ea pecuniæ quantitate, quæ tranſactionis cauſa data eſt, quo fere ſenſu releuari reum idem Vlp. dicit *in l. quamuis* §. *ſi mulier D. ad ſenat. Conſult. Vellcian.* & denique quod poſſit tranſactione res iudicata perimi, id vel referendum eſt ad eam tranſactionem quæ per ſtipulationem Aquilianam celebratur, cuius effectus eſt priorem obligationem nouare, & perimere, vt diximus ſupra tit. 1. quæſt.... vel ad effectum eius etiam, etiam ſine ſtipulatione contractæ, quæ propoſita exceptione, licet non ipſo iure, in effectu tamen perimit & eneruat vires rei iudicatæ arg. *l. nihil intereſt D. de Regul. iuris.*

TITVLVS III.

De quibus controuerſiis tranſigi poſſit.

QVÆSTIO I.

Si ſuper tutela vel educatione pupilli controuerſia ſit an tranſigi de ea poſſit? vbi plura de educatione pupillorum vtiliter adnotantur ad ornatum *tit. D. & C. vbi pupillus ali, vel educari debeat.*

SVMMARIVM.

1. *Tutela non honoris, ſed oneris officium eſt.*
2. *Super tutela inter plures controuerſa tranſigi non poteſt.*
3. *Tutela officium publicum eſt.*
4. *Quod pertinet ad ius publicum priuatorum pactis non mutatur.*
5. *Magiſtratus conuenire inter ſe non poſſunt vt alterius tantum periculo tutor detur.*
6. *Tutores aut ex teſtamento ſunt, aut ex lege, aut à iudice dati.*
7. *In eum qui pretio accepto tutelam occupauit, aut fecit ne tutor eſſet animaduertere iudex debet.*
8. *Qui accepto pretio tutelam occupant vt graſſentur*

ſentur in pupilli bonis, non tam tutores quam tollitores ſunt ex ſententia Alberici & aliorum.

9. Contra affectantes tutelam, & quæcumque officia publica inſurgit ſiniſtra ſuſpicio.

10. Controuerſia inter plures ſuper tutela aut cura nequit compromitti.

11. Quæ priuatiue ad iudicem ordinarium expectant compromitti prohibentur.

12. De controuerſia ſuper remotione tutoris tranſigi non poteſt.

13. Super redditione rationum rectè cum tutore aut curatore tranſigitur, aut compromittitur.

14. Quæ de tutela dicta ſunt procedunt circa educationem.

15. Educatio pars eſt tutelæ.

16. Educationis pupillorum materia tractanda proponitur.

17. Educatio cui ſit committenda pendet valde ex arbitrio iudicis, & num. ſeq.

18. Arbitrium iudicis ceſſat in deciſis à iure.

19. Res alioqui certa propter variationem caſuum & diuerſitatem cauſarum ſuppoſita eſt arbitrio.

20. Modica diuerſitas ſolet factum iúſque variare.

21. Arbitrium iudicis debet eſſe regulàtum.

22. Ab his quæ iudicis arbitrio vt bono viro commiſſa ſunt poteſt appellari ſi perperam arbitretur. Secus ſi arbitrium liberum ſit.

23. Ab his quæ iudex facit ex officio & ad meliorem animi inſtructionem, appellari aut ſupplicari nequit.

24. Nec partes citare iudex tenetur in his quæ gerit ex officio.

25. Filij patrem habentes in domo eius alendi & educandi ſunt.

26. Pater poteſt filium cogere vt ſecum habitet, & extra domum eius habitanti non tenetur alimenta præſtare.

27. Qui alium alere tenetur, non niſi intra domum alere regulariter compellendus eſt, & quando ſecus.

28. Infans ante triennium à matre ſeparandus non eſt, & de obligatione lactandi proprios liberos nonnulla ſingularia.

29. Pupillus triennio maior educandus eſt apud eum quem parens iuſſerit.

30. Nemo magis vtilitatem pupilli curare exiſtimatur quam parens.

31. Ex rationabili cauſa poteſt iudex à voluntate patris recedere.

32. Pater ſi tutori remiſerit neceſſitatem conficiendi inuentarium, poteſt iudex ſi pupillo hoc damno ſit tutorem ad conficiendum inuentarium compellere.

33. Pater ſi in teſtamento aſſignauerit alimenta filio ſi vel exigua ſint, vel pinguiora, augeri debent vel diminui.

34. Teſtamentarius tutor ſatiſdare non tenetur, & quid in praxi obſeruetur.

35. Pupillus educari non debet penes ſubſtitutum, aut qui ſucceſſionem eius ſperat, & an hoc procedat in matre & aliis conſanguineis, & num. 37.

36. Votum captandæ mortis propter ſucceſſionem remouendum omnino eſt.

38. Pupillus educandus non eſt penes debitorem eius aut creditorem, & num. 40.

39. Debitor aut creditor pupilli antiquo iure non arcebantur à tutela, nouiore tamen iure hoc immutatum eſt.

41. Debitor Reipublicæ ad officia eius non admittitur, ſicut creditor.

42. Tutori aut curatori non licet ceſſionem accipere contra minorem, & quid de adminiſtratore concurſus creditorum rem ſſiue.

43. Tutor an poſſit rem pupilli emere remiſſiue.

44. Officialibus & adminiſtratoribus Reipublicæ an liceat rem eius ſub haſta emere remiſſiue.

45. Si pater non deſignauerit in teſtamento penes quem pupillus educetur, ad matrem expectat educatio eius.

46. Diuortio facto penes quem filij educandi ſint.

47. Pater ex cauſa poteſt educatione priuari eaque matri diſcerni.

48. Mater quo caſu præferatur auo paterno in educatione.

49. Mater priuatur tutela & educatione ſi ad ſecundas nuptias conuolauerit, etiam patre contrarium in teſtamento diſponente, & etiam conſentientibus agnatis.

50. In educatione, niſi aliud obſiſtat, præfertur qui ſuis expenſis pupillum educare offert.

51. Mater ad ſecundas nuptias tranſiens, remouetur ab educatione etiamſi propriis expenſis offerat pupillum educare. Idemque in ſubſtituto & alio in quo concurrat ſuſpicio captandæ mortis.

52. Quid ſi pupillus triennium non attigerit, an ſit lactandus à matre quæ ad ſecundas nuptias tranſiuit.

53. Mater quæ non tranſiuit ad ſecundas nuptias, probabiliter tamen timetur tranſire velle an ſit educatione priuanda.

54. Soluto ſecundo matrimonio, an mater poſſit ad tutelam aut educationem reſtitui remiſſiue.

55. Patris voluntas diſponentis quod filius educetur penes matrem etiam ſi ſecundo nubat contemnenda eſt.

56. Matri & vitrico quando poſſit educatio committi.

57. L. fin. C. de contrario iudicio tutelæ l. non

nonnunquam 31. §.1. D. de adoptionib. *expenduntur.*

58. *Vitrici ſolent priuignos paternos amore fouere.*

59. *Vitricus an poſſit repetere alimenta priuigno praſtita remiſſiue.*

60. *Pater per tranſitum ad ſecundas nuptias non priuatur tutela, educatione, aut adminiſtratione.*

61. *Pater ſuſpectus, vel nouercalibus ſuaſionibus inductus, male tractans filium primi matrimonij remouetur ab educatione.*

62. *Seuerus qui eſt ab educatione remouendus.*

63. *Propter nimiam patris ſauitiam filius alendus extra domum eius, nec cum eo habitare cogitur.*

Idem in vxore reſpectu mariti ibid.

64. *Princeps an poſſit licentiam concedere matri ad ſecundas nuptias tranſeunti, vt filiorum tutelam aut educationem retineat.*

65. *Mater inhoneſta excluditur ab educatione filia.*

66. *Quicumque inhoneſtam vitam agit, & qui pudicitia impuberis poſſit inſidiari excluditur ab educatione.*

67. *Mater admittitur ad educationem filia ex illegitimo & damnabili coïtu ſuſcepta.*

68. *Matri auferri poteſt ab agnatis educatio filia, ſi velit eam cum indigno in matrimonium collocare.*

69. *Poſt matrem vocantur ad educationem auus & auia.*

70. *Auia excluditur ab educatione ex eiſdem cauſis quibus & mater.*

71. *Auus paternus an praferatur materno in educatione.*

72. *Patrui, auunculi, caterique agnati, cognatique proximiores ſuo ordine ad educationem vocantur.*

73. *Auia paterna prafertur auo materno in tutelu & educatione.*

74. *Si plures in eodem gradu ſint & dubius iudex exiſtat; explorari oportebit pupilli voluntatem ſi per atatem diſcernere valeat, penes quem expediat ei educari.*

75. *Si aliquis ex his qui in eodem gradu ſunt tutor pupilli exiſtat, ei educatio diſcernenda eſt.*

76. *Tutela conceſſa, regulariter educatio conceſſa cenſetur.*

77. *Pupillus non eſt extrahendus à tutore qui dignè & bene eum educauit.*

78. *Si nullus ſit penes quem decenter pupilla educetur in monaſterio deponatur.*

79. *Qua concurrere debeant vt educationis cauſa in monaſterio deponatur remiſſiue.*

80. *Dum lis pendet ſuper educatione oportet pupillam in monaſterio collocari.*

81. *Educationem cogitur quis acceptare.*

82. *A decreto quo tutela aut educatio iniungitur appellandum non eſt, ſed coram eodem iudice debet excuſatio proponi.*

83. *Appellatio emiſſa à ſententia qua tutela aut educatio iniungitur non operatur ſuſpenſiuum effectum.*

84. *Mater & auia inuita tutrices eſſe non coguntur.*

85. *Qui tutelam, aut educationem à teſtatore iniunctam cum commodo leguti renuit acceptare, legato priuatur.*

86. *Quod limita niſi non tam contemplatione tutela quam coniunctionis relictum ſit.*

87. *Iudex qui male arbitratus eſt circa diſcernendum pupillo educatorem tutoremve tenetur ei ad damna.*

Licet tutela non honoris, ſed oneris officium ſit *l. tria onera* 3. *l.5. l. Neſenius §. fin. l. amiciſſimus D. de excuſat. tutor. l. cuius bonis D. de curator. furioſi l. ſi quis duas §. grammaticis l.4. C. de excuſat. tutor. l. non tantum* 17. *§. eos D. eod. tit. §. tria onera inſt. eod. tit. l. 1. C. quod cum eo*, cum non parum oneretur qui alieni patrimonij adminiſtrationem periculo ſuo ſuſcipere cogitur, & eius ſcrupuloſam rationem reddere: adhuc non deſunt qui tutelas affectent vſque adeo, vt pro obtinendis eis iudicialiter contendant. Quæſtio ergo eſt ſi inter duos pluresve ſuper tutela contentio ſit, an tranſigi de ea poſſit taliter, vt vnus tutor maneat, cæteri vero à lite deſiſtant? 1

Hanc quæſtionem mouet Bart. *in l. Prator num. 1. D. de tutor. & curatorib. datis ab his* negatque valere tranſactionem, cuius doctrinam ſequuntur Roman. *ſingul* 471. Mar. Mantica *in l. tranſactio C. de tranſactionib.* Padilla *ibid. num.* 2. Ioannes Baptiſt. Peruſin. *de arbitr. lib.* 3. *cap.* 8. Azeued. *in l.4. titul.* 21. *lib.*4. *Recop. num.*4. Paul. Montan. *de tutelis cap.* 26. *num.*53. verſic. *quid ergo*; qui omnes communiter docent non poſſe tutores tranſigere ſuper iure tutelæ inter ipſos controuerſæ. 2

Ratio autem ea ni fallor eſt, quod tutelæ munus, Reipublicæ munus eſt, ideo publicum & ciuile appellatur *l.2. §. qua autem*, aliàs *l. Diuus* 3. *D. qui petant tutores*, valde enim Reipublicæ intereſſe creditur perſonam pupilli, qui ſibi per ætatem conſulere nequit, eiuſque patrimonium proſpicere, & incolume ſeruare, taliter, vt non impropriè Rempublicam ipſam curare dicatur qui tutelam 3

telam gerit *in l.3.§.fin.D.de peculio l.1.§.fin.D.*
4 *de magiſtratib. conuenendis*: quod tamen ad
ius publicum pertinet, non poteſt priuato-
rum pactis & conuentionibus mutari *l. ius*
publicum 38. *cum ſimilibus D. de pactis.* Vnde
non poteſt ea tranſactione effici, vt qui tutor
eſt, & citra omnem excuſationis cauſam
compelli poteſt tutelam gerere, priuata con-
5 uentione talis eſſe definat, quemadmodum
nec duo magiſtratus conuenire inter ſe poſ-
ſunt, vt alterius tantum periculo tutores
dẽtur. vt Vlp. docet, in *l.1.§.inter magiſtratus,*
D.de magiſtratibus conuenend. ibi: *ſi inter ma-*
giſtratus hoc cõuenerit, vt alterius tantũ pericu-
lo tutores darentur, cõuentiones pupillo non præ-
iudicare D. Adrianus reſcripſit, conuentione
enim duum virorum ius publicum mutari non
poteſt. Apud iudicem ergo inquiri ab eoque
definiri debet quis tutor futurus ſit, non
vero ab eiſdem qui de tutela contendunt
hoc pactione, & tranſactione conſtitui, ne
aliter ipſi in præiudicium pupilli conue-
niant, cui forte magis expediet alium qui
tutelam renunciauit ei incumbere, quam
qui per tranſactionem conuenit.

6 Accedit quod tutores aut ex teſtamento
ſunt, aut ex lege, aut his deficientibus à
judico dantur: is vero qui mediante tranſ-
actione tutor manet, cui neque teſtator, ne-
que lex, neque iudex officium tutelæ com-
miſit nullo iure ad eam vocatur, nam pri-
uatorum conuentio non eſt legitimus de-
ferendæ tutelæ modus nec à iure inuen-
tus.

7 Et denique quia ſi aliqua pecunia aut
re interueniente (vt ad ſubſtantiam tranſ-
actionis requiritur) tutelam vnum ex his
occupaſſe probetur, aut pretio accepto
dediſſe operam, vt alter tutor eſſet, in eum
qui ita fecit animaduertere iudex debet,
l.1.§.ſolent D. de officio Præfecti vrb. l. in eos 9.
D. de tutel. §. ſed etſi quis inſt. de ſuſpect. tuto-
rib. Anton. Faber *in iuriſprudent. tit.* 12.
princip.1. illat. 18. Montan. *d. cap.* 26. *num.* 53.
Padilla & Azeued. *vbi ſupra*, & quodam-
modo eum qui tale admiſit, ſimoniam com-
mittere inquit *gloſ. in d. §. ſolent.* verbo *tu*
telam ibi: *per quandam quaſi ſimoniam.*

Quapropter iudex ſpreta tranſactione,
eum qui expediat pupillo, & iure tutor eſſe
debeat tutorem faciet, eum autem qui tranſ-
actione tutelam ſibi iniuſtè adſcripſit re-
monere debet, eo magis quod tutelam
quæ fideliter gerenti onus eſt affectauit, &
venali pretio improbè nundinatus eſt,
forte vt ex ea quæſtum faceret & in bonis
pupilli graſſaretur, vt inquit Giurba *obſer-*
8 *uat.* 23. *num.* 17. qui enim ita faciunt, non
tam tutores appellantur quam tollitores ab
effectu, vt inquit Alberic. *in l.1.D de tutelis,*
Montan. *de tutelis cap.4. initio*, Gutierrez
*eod. tract. lib.1. cap.1. num.*11. D. Solorçano
tom.2. de iure Indiar lib.2. cap.24. numero 82. 9
inſurgit enim ſiniſtra ſuſpicio contra affe-
ctantes tutelam, *l. vxoris §.1. D. ad l. Cornel.*
de falſ. ibi: *etſi ſuſpectus eſſe præſumitur,*
quod vltrò tutelam videbitur affectaſſe, Giur-
ba *vbi prox.* Montan. *de tutelis cap. 4. nu-*
mer.6. & cap.26. ex num 46. & quæcumque
alia officia publica quæ hoc ipſo eis elar-
gienda non ſunt, *l. quæ omnia D. de procura-*
torib. l. Prætor D. de officio Prætoris, de quo
plura Simanch. *lib.6. de Republica cap.*13.
Petr. Gregor. *de Republica lib.4. cap.5. num.*4.
Bobadilla *polit.1. lib.1. cap.3. num.*65. Aze-
ued. *in l.1. tit.5. lib 3. Recop.* Matienço *in*
dialogo relator. lib.4. cap 10. *num.*12. Salcedo
ad legem 65. *tit.4. lib.2. Recop.* Maſtrill. *de ma-*
giſtratib. lib.1. cap.3. à num.1. cum ſeqq. D. Lar-
rea *allegat.*70. *num.*10.

Ex quo etiam prouenit, vt talis contro- 10
uerſia inter plures ſuper tutela aut cura cõ-
tendentes compromitti non poſſit, Bart. *in*
d.l. Prætor, Montan. *de tutel. cap.9. numero* 51.
Scaccia *de iudiciis lib.2. cap.2. num* 83. *&* 519.
Addit. *ad decis.*33. *Capicij Latro num* 8. Car-
pan. *ad ſtatut. Mediol. lib.2. cap.*115. *num.*41.
& 42. Blanc. *de comprom. quæſt.4. num.*11 Rut-
gen. Rulant. *de commiſſar. lib.8 cap.2. num.*43.
pertinet enim priuatiue ad iuriſdictionem 11
iudicis ordinarij tutorem dare, aut confir-
mare, ac proinde nihil valet conſenſus par-
tium in alium iudicem, arg. *text. in l. teſta-*
menta omnia C. de teſtam. Ruginell. *in practic.*
*quæſt. cap.*44. *ex num.*44. Carraſc. *de caſibus*
*Curiæ num.*204. quare nec mandante Præſi-
de prouinciæ alius iudex tutorem dare po-
terat, *l. nec mandante de tutorib. datis ab his,*
quò etiam pertinet de tranſactione ad com-
promiſſum, & è contra argumentum ſumi
poſſe vt ſæpe diximus.

Hæc procedunt nedum quando de da- 12
tione tutoris agitur; ſed etiam ſi de remo-
tione controuerſia ſit, de qua nec tranſi-
gi poterit ex eiſdem rationibus ſupra ex-
penſis.

Diuerſum tamen ius eſt, ſi non de datio- 13
ne, aut remotione agatur, ſed de rationum
redditione *l. ſi ex duobus tutorib.*15. *D. de tu-*
telis & rat. diſtrah. l. qui cum tutorib. D. de
tranſact. ſic tenet & diſtinguit Ioan. Bapt.
Peruſin. *d. cap.*8. in hæc verba: *Sed an de*
cauſa tutelari licebit conuentionaliter compro-
mittere in arbitratorem. Credo ſic dicendum,
quod aut agitur de confirmatione, vel datione,
vel remotione tutoris, aut de reddenda ratione
tutelæ, ſeu adminiſtrationis: primo caſu non po-
terit, quia tales actus non fiunt inter partes per

viam contractus, vel tranſactionis, ſed habet iudex ſuper hoc cognoſcere, vel decernere vt in l. in eos D. de tutelis, & ita debet intelligi quod ſingulariter notat Bart. qui pro hac parte quæſtionem decidit in d. l. Prætor: Secundo caſu poterit, ſicut poteſt ſuper hoc tranſigi.

14 Quod de tutela diximus procedit in educatione, nam ſi inter aliquos diſceptetur (vt ſæpiſſime accidit) vbi pupillus morari vel educari debeat, non valet regulariter ſuper hoc tranſigi, & ſi iudex (cuius arbitrio tota hæc educationis materia committitur vt ſtatim dicemus) cognoſcat non expedire pupillo, vt penes eum educetur, cui hoc per tranſactionem relinquitur, ſequi non debet partium conuentionem, neque educationem ei diſcernere qui eam improbè nundinatus

15 eſt, Giurba *obſeruat.* 23. *num.* 17. educatio enim tutelæ pars eſt, & de vna ad alteram valet argumentum, *l.* 1. § *fin. D. vbi pupillus educari debeat* ibi: *exemplo tutoris teſtamento dati*, Cuiac. *lib.* 6. *obſeruat. cap.* 29. Bald. *in l. fin. C. ad Senat. Conſult. Trebell.* Rota apud Scraphin. *deciſ.* 1375. *num.* 2. Gutierrez *de tutelis* 2. *part. cap.* 8. *num.* 29. Arias de Meſa *lib.* 2. *var. cap.* 25. *num.* 23.

16 Hæc de quæſtione noſtra. Sed quia in hanc de educatione pupillorum materiam incidimus, noonulla de ea forte non inutilia notare licet, ex quibus iudex prouidus cernat cui educationem committere debeat, & licet nonnihil extra inſtitutum diuertamur, non ideo erit reprehenſibilis labor noſter circa huius materiæ plenam cognitionem, quæ vtilis & in praxi frequens eſt.

17 Principalis autem regula & concluſio eſt educationis cauſam ex arbitrio iudicis multum pendere, cuius arbitrij regulas elegantiſſime iura præſcribunt *in l.* 1. *D. vbi pupil. educari deb.* his verbis. *Solet Prætor frequentiſſimè adiri, vt conſtituat vbi filij, vel alantur, vel morentur: non tantum in poſthumis, verum omnino in pueris. Et ſolet ex perſona, ex conditione, ex tempore ſtatuere vbi potius alendus ſit: & nonnunquam à voluntate patris recedit Prætor;* & ibi: *id enim agere Prætorem oportet, vt ſine vlla maligna ſuſpicione alatur partus & educetur, l. ſi diſceptetur* 5. *D. eod. ſi diſceptetur vbi morari vel vbi educari pupillum oporteat, cauſa cognita id Præſidem ſtatuere oportebit. In cauſa cognitione cuſtandi ſunt qui pudicitia impuberis poſſunt inſidiari l.* 1. *C. eod. tit.* ibi: *quando autem inter eam, & cognatos, & tutores ſuper hoc orta fuerit dubitatio; aditus Præſes prouinciæ inſpecta perſonarum qualitate & coniunctione perpendet vbi puer educari debeat l. Quintus Mucius* 7. verſic. *nec tamen D. de annuis legatis* ibi: *nec tamen ſemper voluntas eius, aut iuſſum conſeruari debet: veluti ſi Prætor edoctus ſit, non expedire pupillum eo morari vbi pater iuſſit, propter vitium quod pater forte ignorauit in eis perſonis eſſe, apud quos morari iuſſit*, &c. & ibi: *& in omnibus, vbi authoritas ſola teſtatoris eſt, neque omnino ſpernenda, neque omnino obſeruanda eſt; ſed interuentu iudicis hæc omnia debent, ſi non ad turpem cauſam feruntur, ad effectum perduci.* Optime etiam, *l.* 19. *tit.* 16. *part.* 6. ibi: *entonces el Iuez del lugar deue catar con gran femençia, e eſcoger algun ome bueno que ame la perſona del guerfano, e el prouecho de el.*

Omnes etiam DD. qui de hac materia 18 tractationem inſtituunt, hanc præcipuam regulam commendant, vt prouide arbitretur iudex penes quem pupillus debeat educari. Bald. *conſ.* 87. *lib.* 5. inquit iudicem in hac re ſeuerum eſſe debere non gratioſum, nec moueri lacrymis matris, tutorum blanditiis & aliorum importunis precibus, ſed ſolum vitæ & morum meritis eius apud quem pupillus educari debet, & ſua non aliena vtilitate, omniaque tanquam ſi pupilli parens eſſet debere perpendere: idem Bald. *in l. non eſt D. de in officioſo teſtam.* Ænn. Robert. *lib.* 1. *rerum iudicat. cap.* 8. verſic. *adde pupilli educationem totam iudicis arbitrio ex rerum & perſonarum circumſtantiis diiudicandam relinquit.* Idē communiter docent Cornel. *conſ.* 175. *n.* 13. *lib.* 3. Alex. *conſ.* 161 *col. fin. vol.* 5. Aimō. *conſ.* 190. Ioan. Dilect. *de arte teſtandi tit.* 7. *caut.* 5. *n.* 1. Barbac. *conſ.* 60. *col.* 4. *lib.* 3 Moroc. *reſponſ.* 74. *n.* 15. Afflict. *deciſ* 183. Fab. de Anna *conſ.* 33. *num.* 2. VVeſembeq. *in l.* 1. *D. vbi pupill. educari debeat num.*.. Menoch. *de arbitrar. caſu* 168. *& conſ.* 62. *num.* 12. Peregrin. *deciſ.* 28. *num.* 1. Grammatic. *deciſ.* 60. Gregor. Lopez *in d. l.* 19. verbo *del guerfano*, Paul. Montan. *de tutell. cap.* 32. *ex num.* 230. Caualcan. *eod. tract. num.* 301. Franquis *deciſ.* 350. Cabed. *deciſ.* 99. Tuſch. *lit. P. concluſ.* 997. *n.* 8. Ant. Fab. *in iuris prudent. lib.* 1. *tit.* 12. *princip.* 8. *illat.* 16. Donat. Anton. de Marinis *lib.* 1. *reſolut. quotid. cap.* 95. *num.* 4. 5. 6. 9. 20. & 21. Riccius *coll.* 455. D. Garcia Maſtrill. *deciſ.* 130. *num.* 11. Seſſe *deciſ.* 288. *num.* 1. *tom.* 3. Trentacinq. *lib.* 2. *var. tit. de minoribus reſol.* 7. *n.* 1. Carol. de Tapia *deciſ.* 51. *num.* 2. & 5. Gutierrez *de tutelis* 2. *part. cap.* 8. *n.* 4. Ponte *conſ.* 93. *num.* 22. & 23. Giurba *obſeruat.* 23. *num.* 17. Arias de Meſa *lib.* 2. *var. cap.* 25. *num.* 6. D. Ioan. de Solorçano de iure Indiar. *tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 71. Ioan. Bapt. Thoro *voto* 11. *n.* 23. & 24. D. Valenzuela *conſ.* 36. *n.* 30. Fontanella *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 11. *n.* 17.

Licet enim iure conſtitutum ſit apud quos 19 pupillus educari debeat, vt ex præcitaris iuribus docemur, & ex his quæ infra dicenda ſunt apparebit, propter quod arbitrium iudicis

dicis ceſſare videtur tanquam in deciſis, & à iure expreſſis vt notant DD. in l.1. ad fin. D. de iure deliberandi, l. in venditione D. de rebus authorit. iudic. poſſid. cap. de cauſis §. 1. de officio delegati vbi DD. Menoch de arbitrar. in proœm. num. 5. & quæſt. 14. à num. 3. Moneta de diſtribut. part. 3. quæſt. 10. num 4. D. Valenzuela conſ. 92. num. 96. Meſa d. cap. 25. n. 26. Cum tamen circa eas quoque perſonas variandum quandoque ſit, propter varias cauſas, mores, & qualitates earum, ideo multum adhuc tribuitur iudicis arbitrio, nam res alioqui certa propter variationem caſuum, & diuerſitatem cauſarum ſuppoſita eſt arbitrio, arg. text. in l. 3. D. ex quibus cauſ. maiores Bald. in cap. Abbas de his quæ vi, Caualcan. de brachio Regio part. 4. num. 35.
20 Noguerol allegat. 29. num. 72. cum ſeq. modica enim diuerſitas ſolet contrariam reſolutionem inducere, & factum, iuſque variare, vt ex Quintiliano aduertit Caſanate conſ. 15. num. 4. Petr. Barboſa in l. Titia 35. D. ſoluto matrim. Carraſco in tract. an habeat locum reſtitutio contra ſentent. reuiſion. ad legem Regni num. 113. Simon. de Prætis conſ. 1. num. 38. & conſ. 15. num. 14. vol. 1. & conſ. 48. num. 58. Ciriac. controu. 323. num 1. ideo non mirum videri debet, ſi in eiuſdem gradus perſonis ſoleat in hac materia diuerſimode iudicari, vt inquit Ioan. Bapt. Thoro vbi ſupra num. 23.

21 Debet tamen iudex arbitrium non liberum ſed regulatum interponere d. l. 1. ibi: ex perſona, ex conditione, & ex tempore l. 1. C. eod. ibi: inſpecta perſonarum qualitate, & coniunctione, vt notat DD. ſupra laudati, præcipue D. Valenzuela d. conſ. 36. num. 31. Gutierrez d. cap. 8. num. 5. & cum aliis Seſſe deciſ. 288. num. 2. Meſſa d. num. 26. nam & hoc generale eſt, vt quoties aliquid arbitrio iudicantis relinquitur, de iuſto arbitrio regulato legibus, & rationi, & de eo quod dicitur boni viri intelligendum ſit, arg. text. in l. perſonam §. 1. D. de regulis iuris l. hac venditio D. de contrah. empt. l. ſi in lege D. locati l. vir bonus D. iudicatum ſolui l. continuus §. cum ita D. de verbor. obligat. Tiber. Decian. reſponſ. 9. num. 53. vol. 1. Ioan. Botero de ratione ſtatus cap. qualiter miniſtri non debent excedere, Gregor. Lopez in l. 10. tit. 17. par. 2. gloſ. 2. Menoch. lib. 1. de arbitrar. quæſt. 77. & lib. 2. quæſt. 168. num. 9. Simon. de Prætis lib. 1. de interpretat. vlt. ſolut. 1. num. 12. & ſolut. 10. num 4. Ioan. Garcia de nobilitate gloſ. 7. n. 38. in fine, Farinac. in fragment. lit. A. à num. 240. D. Solorçano de iure Indiar. tom. 2. lib. 4. cap. 12. num. 35. quod longe à libero & abſoluto dif-
22 fert, D. Salgado de Reg. protect. 3. par. cap. 13. vbi idcirco, ab his quæ iudex perperam arbitratur, in his quæ vt bono viro ei commiſſa ſunt appellari poſſe docet, iuxta veriorem ſententiam quam amplectuntur etiam Couarr. lib. 1. var. cap. 12. num. 5. Ant. Gomez tom. 3. var. cap. 1. num. 63. Pat. Sanchez de matrimonio lib. 3. diſput. 10. ex num 12. Gracian. dec. 97. Auguſt. Barboſa in collect. ad cap. ſuper his 16. de accuſat. num. 7. Farinac. in praxi crim. part. 1. quæſt. 17. n. 28. Ciriac. controu. 302. num. 81. quod tamen ſecus eſt; in quibus liberum & abſolutum arbitrium habet à lege, vel ab homine, idem D. Salgado à num. 33. quia non poteſt reprehendi cur ita faciat, cum ad libitum iudicare poſſit, tanquam Princeps cui in poteſtate libere arbitrandi comparatur, Decian. conſ. 47. in princip. vol 1. Gracian. diſcept. 170. num. 6. Giurba deciſ. 21.
num. 4. Monter à Cueba dec. 7. cuius doctri- 23
næ exemplo receptum eſt, & praxis iudiciorum obſeruat, quod ſi iudex aliquid ad meliorem animi inſtructionem faciat, vtpote teſtes ex officio recipere, vel ocularem loci, aut rei inſpectionem facere, non liceat à tali decreto ex officio, & abſque partis petitione expedito appellari, aut ſupplicari, quia non poteſt prohiberi quod animum inſtruat; vel reprehendi cur hoc faciat quod ad liberum arbitrium ſuum refertur, Anton. Faber ad tit. C. de appellat. definit. 32. Lancellot. de attentat. 3. part. cap. 28. numero 65.
quinimo nec partes citare neceſſe habet in 24
his quæ gerit ex officio, Bald. in l. non dubium verſic. iuxta hoc quæro C. de legibus multis ex antiquioribus laudatis D. Fräciſc. Salgado de Regia protect. 1. part. cap. 2. n. 139. quibus adde Ricc. deciſ. Curiæ Neapolit. 3. part. dec. 135. n. 6. Ciriac. controu. 512. num. 27. Giurbam obſeruat. 47. num. 23.

Et vt ad rem redeamus, tractationis noſtræ materia eſt de educatione pupillorum
qui patrem non habent, nam qui habent, 25
in domo parentum alendi & educandi ſunt, cap. fin. de conuerſione infidelium, Peguera de-
ciſ. 95. num. 4. pater enim poteſt cogere fi- 26
lium, vt ſecum habitet, Surd. de alimentis tit. 4. quæſt. 14. num. 10. Pinell. in l. 1. par. 1. n. 53. C. de bonis matern. Ciriac. controu. 33. num. 69. & 10. vbi ex aliis docet, non teneri patrem alimenta præſtare filiis extra propriam domum habitantibus, quia regula eſt quod qui alium alere tenetur, id nonniſi intra domum propriam facere cogendus eſt,
Surd. d. quæſt. 14. num. 1. de quo tamen & 27
quando extra propriam domum poſſit aliquis compelli alimenta miniſtrare, vide latè agentem D. Ioan. del Caſtillo tom. 4. controu. cap. 60. à n. 10. Cancer. 1. part. var. cap. 16. à num. 15.

Inprimis autem iudicem conſiderare

oportet cuius ætatis pupillus ſit,nam ex tempore hoc ſtatuendum eſſe Vlp. docet *in d.*
28 *l.1.*& in ea Acurſ. exemplum proponit in infante qui ante triennium à matre ſeparandus non eſt, quod tempus lactioni competens viſum eſt: nec ſolum volens mater hoc tempore educare poteſt, ſed & nollens compellenda eſt: crudelis enim mater eſſet quæ filium officia eius implorantem nutrire contemneret; quod contra naturam eſſe ait Gellius *noct. atticar. lib.12. cap.1.* & digna matris vox eſt iactare ad vbera propria aluiſſe filium: facit illud Machabeor. *lib.2. cap.7.* ibi: *itaque inclinata ad illum irridens crudelem tyrannum ait,patria voce:fili mi miſerere mei qua te in vtero nouem menſibus portaui,& lac triennio dedi, & alui, & in ætatem iſtam perduxi.* Idcirco ſumma ratione D. Gregor. *in cap. ad eius 4. diſt.5.* exclamat aduerſus prauam conſuetudinem mulierum quæ nutrire contemnunt quos gignunt, eoſque aliis mulieribus nutriendos tradunt. Hoc imperfectum opus, & dimidiatum recte dixit Gellius, peperiſſe, & ſtatim à ſe abieciſſe, aluiſſe in vtero ſuo ſanguine, quem non videret, non alere nunc ſuo lacte quem videt iam viuentem: improuida aduerſus naturæ prouidentiam, quæ, vt ait Macrob. *lib.5. Saturnal. cap. 11.* fecit eum ipſo partu alimoniæ copiam naſci, & quod ſanguis ille ſuperna aſcendens, in naturam lactis albeſceret, vt recens nato idem ſit altor, qui fuerat fabricator. Non enim fœminis mammarum vbera natura dedit ornandi pectoris gratia quaſi quoſdam nebulos venuſtiores, ſed vt liberos alerent & nutrirent. Quare lege Romuli matribus interdictum erat, ne infantes triennio minores alimentis fraudarent, Fornet. *in l. quærit 135. D.de verbor.ſignificat.* & lege noſtra patria idem ſancitum extat vt conſtat, *ex l.3.tit.19. part.4.* ibi: *no dreſcer è criar deben las madres a ſus hijos, que fueren menores de tres años*, de quo tamen ne longum, vt poſſem, ſermonem faciam,vide plura cumulantes, Patr. Sanchez *de matrimonio lib.10. diſput. fin.* Leſſium *de iuſtitia & iure libr.2. cap. 10. dubit.7. num.42.* Rebell. *lib.3. quæſt.10. num.15.* Azor. *inſt. moral. 3.part. lib.5.cap.6. quæſt.2.* Bonacina *de matrimonio quæſt.4. puncto 15. num. 7.* Machado *en ſu perfecto confeſor lib.6. part.5. tract.6. docum.6. num.3.* Patr. Molina *de iuſt. & iure tract.1. diſput. 224. & tract.2. diſput. 168. verſic. mater*, Couarr *de ſponſalibus 2. part. cap.8. §.6. num. 12.* Molina *de primog. Hiſpan. lib.2. cap.15. num.3.* Lara in *l. ſi quis à liberis §. ſi mater num.2. D. de liberis agnoſcend.* alter Lara *de vita homin. cap.13.* Ioan. Garcia *de expenſ. cap. 13. num. 29.* Roxas *de ſucceſſ. cap.22. num.11.* Surd. *de aliment. tit.1. q.14.* Valaſc. *conſult. 92.* Coler. *de alimentis lib.1. cap.6.* Paſchalis *de viribus patriæ poteſtat. 2. part. cap.3. à n.48.* Cartança *de partu cap.3.* Barboſa *in collect. ad text. in d.cap. ad eius num.2. & 3.* Narbona *annal. iur. anno 3. qu.1. per tot. & quæſt.2. num.6.* Mantica *de tacit. lib.13. tit.12. num.3.* Thoro *voto 94.à num.18.* Cancer. *1.part. var. cap.16. à num.13.* Peregrin. *de iure fiſci lib.3. tit.18. num.62.* Tiraquel. *de nobilit. cap.20. à num 783.* Trentacinq. *lib. 1. var. tit. de aliment. reſolut. 2. numer.17.* qui diſputant an obligatio lactandi quoad forum internum procedat? & an ab ea excuſetur mulier nobilis & heroina? & quid ſi mater ſit adeò pauper quod non poſſit victum lucrari ſi filium lactet? & an non lacte ſolùm ſed veſtitu ſimul & reliquis ad vitam neceſſariis prouidere hoc triennio mater debeat,an ne pater?

Quod ſi pupillus triennio maior ſit, pri- 29
mò inſpiciendum eſt an eius pater teſtamento cauerit penes quem educari velit: & ſi rationabilis aliqua cauſa non obſiſtat voluntati eius parendum eſt, exemplo tutoris teſtamento dati cuius potior eſt cauſa; ſic probant, *l.1.§. de inſpiciendo verſic. quod natum erit D.de ventre inſpic.*ibi: *apud eum educatur apud quem parens iuſſit l.1. §. fin. D. vbi pupill. educ. deb.* facit etiam, *l.fin.C.de curat. furioſi l. ſi furioſo D. eod. l.12. & 19. tit. 16. part.6.* Ramon. *conſ.4. num.21.* Gualdenſ. *de arte teſtandi tit. de tut. caut. 5.* Surd. *de aliment.tit.4. quæſt.13. num.3.* Montan. *de tutel. cap.32. num.135.* Thoro *voto 11. num.3. & 8.* D. Valenzuela *conſ.36. num.21.* Rota apud Seraphin. *deciſ. 1375. num. 2.* Cuiac. *lib.6. obſeruat. cap. 29.* Gutierrez *de tutel. 2. part. cap.8. num.29.* Fontanella *d. clauſ. 5. gloſ.8. part.11.num.14.* Marinis *d. cap.95 num.7.* Menoch. *de arbitrar.caſu 160.num.11.* Ciriac. *controuerſ.33.num.8.*

Et merito in re iſta primum ſibi locum 30
vendicat parentis voluntas,cum nullus magis pupilli vtilitatem ſalutemque curare exiſtimetur, *l. eum furioſus 7. C. de curatore furioſi l. de creationibus 27. C. de epiſcopali aud. l. non ſolum 67. §. 1. in fine D. de ritu nupt. l. quidam cum filium 46. D. de heredib. inſt.* quare iudex conſilium patris præ oculis habere debet, illudque ad effectum perducere, vt iura iubent & DD. ſupra laudati ſumme commendant.

At ſi rationabilis cauſa impediat, ne vo- 31
luntati patris pareatur, quia forte minus perpenſo conſilio apud eum, quem non expediebat, pupillum educari iuſſit, à voluntate patris recedet iudex, *d.l.1. D. vbi pup. educ.*

educ. deb. d.l.7. verſic. nec tamen D. de annuis legat. facit *l. ita autem* aliàs *l. quidam decedens* §. *vſque adeo l.* 3. §. *quamuis D. de adminiſtrat. tutor. l. vtilitatem D. de confirmando tutore*, probant in locis iam relatis Thoro *num.*25. 26. *&* 35. Maſtrill. *num.*6.*&* 15. *cum ſeqq.* Tapia *num.*4. Ponte *num.*22. *&* 23. Franchis *num.*.. Gutierrez *num.*4. *&* 20. Montanus *num.*236. Valenzuela *num.*20. Vrſil. *deciſ.*281. *num.*13. Grammatic. *deciſ.*7. *numer.*5. *& dec.*55. *à num.*1. Afflict. *dec.*183. Anton. Faber *d. illat.*16. Ciriac. *d. controuerſ.* 33. *num.*8 Giurba *obſeruat.*23.*num.*17. Hieron. de Leon *dec.*201.*num.* 3.

32 Nec nouum in iure videri debet, propter maiorem pupilli vtilitatem à voluntate patris iudicem recedere poſſe, ac debere, vt puta ſi pater remiſerit tutori neceſſitatem conficiendi inuentarij bonorum pupilli, nam ſi hoc inconueniens iudici viſum ſit, poteſt tutorem ad illud conficiendum compellere, ne aliàs detur occaſio graſſandi in bonis eius, Cabedo *dec.*136. *num.*7. Mantica *de coniectur. vlt. lib.*3.*tit.*3.*num.* 19. Iul. Clar. §. *teſtamentum quæſt.*66. *in fine* Decian. *conſ.*349. Grammatic. *dec.*7.*num.*5. *&* 6. Ciriac. *controu.*503. *num.* 37 *& controu.*93. *num.* 19. Gutierrez *in l.nemo poteſt num* 412. *D.de legat.*2. Couarr. *lib.* 2. *var. cap.*14. *num.*4. idem Gutierr. *de tutel.part.*2.*cap.*1.*num* 38. Addent. ad Molin. *lib.*1.*de Hiſpan.primog cap.*15. *num.*32. *&* 33. Morquecho *de diuiſione bonor. cap.*1. *num.*47.

33 Conducit quod docet Surd. *de aliment. tit.*8.*priuileg.*85. *num.* 3. quod ſi pater filio in teſtamento alimenta aſſignauerit, poſſe nihilominus tutorem, ſi exigua videantur, pinguiora præſtare, vel ſi patris taxatio ſit immodica illa reſtringere, non obſtante voluntate patris, quam non ſemper ſequendam dicit, & exemplis demonſtrat, & alia ſimilia cumulat Porcius *conſ.*150. & facit etiam quod notat Ciriac. *controu.* 534. *num.* 41. teſtatores ſæpe falli in opinanda integritate diligentia & induſtria alicuius.

34 Hæc aliaque ſimilia expendebam aduerſus quendam tutorem à patre teſtamēto datum, à quo vetuit ille ſatiſdationem exigi, vt non obſtante patris voluntate, nec etiam quod teſtamentarius tutor eſſet, qui aliàs immunis eſt à ſatiſdatione, *l.teſtamento* 17. *D. de teſtam. tut. l.*3. *D.de confirm. tut. l.penult.C. de tutor. & curat. qui ſatis non deder.* §.1. *inſt. de ſatiſdat. tut.* datis fideiuſſorib. ſatiſdare cogeretur, quia pupillus diues, & tutor patrum ſecurus, minus diligens, & verſutus exiſtimabatur, ex hiſque magnum ex obſeruantia paternæ voluntatis periculum pupillo eiuſque opulento patrimonio imminebat. Addebam quod non obſtante iuris communis diſpoſitione contrarium iam in praxi fauore pupillorum inualuit, vt tam teſtamentarij quam legitimi, & dati à iudice tutores ſatiſdare teneantur, vt apud nos probant, D. Pichard. *in princip. inſt. de ſatiſdat. tutor. num.* 3. Spino *in ſpeculo teſtamentor. gloſ.*29. *num.*34. Gregor. Lopez *in l.*9.*&* 94. *tit.*18. *part.*3. D.Lara *de vita hominis cap.*19. *num.*59. qui ita iudicatum dicit in Cancellaria Pinciana, & apud exteros receptum teſtantur VVlteius *in d.princip. inſt. de ſatiſdat. tut. num. fin.* Oſuald. ad Donell. *lib.*3. *comm. c.*11.*lit.E.* & poſt Schraderum & Gœddeum Hering. *de fideiuſſorib. cap.*5.*num.*233. Rebuff. *ad leges Gallicas tom.*1. *in proœm.gloſ.* 5. *num.* 39.

Iuſta autem cauſa recedendi ab eius voluntate erit, ſi penes ſubſtitutum vel eum qui ſucceſſionem pupilli ſperat, eum educari iubeat, cui ſane educatio, nec ex voluntate patris committi debet, ne eius vitæ inſidietur, *d.l.*1. §. *& ſolet D.hoc tit.l.fin. C.eod.* vbi Cuiac. Duaren. VVeſembeq. *ad eund. tit.* Bald. *conſ.*487. *in princip.* Verſic. *ſecundo debet aduertere lib.*5. Grammatic. *deciſ.* 55. *n.*4. *in fine*, Crauetta *conſ.*18. *num* 3. Menoch. *de arbitrar. caſu* 168.*num.*15. Surd. *d. quæſt.* 13. *num.*30. Guido Pap. *dec.*539.*num.*3. D. Valenzuela *d.conſ.*36.*à num* 35. Fontanella *vbi ſupra num.*14. Ponte *d. conſ* 93. *num.*29. Matta *deciſ. ſenenſ* 62. *num.* 26. Seſſe *d. dec.*288. *n.*4. Hieron. de Leon *d.dec.* 201. *num.*12. Gutierrez *d.cap.*8. *à num.*6. vbi an hoc procedat in matre & aliis proximioribus, de quo etiam Hieron. de Leon, *vbi proxime num.* 13. Valenzuela *num.*40. qui in omnibus qui ſucceſſionem ſperant procedere affirmat contra Menoch. Trentacinq. *d.reſol.*7. *num.*4. 8.11.14. 16. vbi alios refert Thoro *ſup. n.*35. Afflict. *deciſ.*183. Giurba *d.n.* 17. Paul. Montan. *d.cap.*32. *num.*259. vbi refert illud Perſ. *ſatyr.* 2. 35

..... Pupillumve vtinam quem proximus impello expungam.

Et caſum cuius meminit Triphoninus *in l. cicero D.de panis* mulieris, quæ accepta à ſubſtituto pecunia partum medicamentis abegit, alterius etiam tutoris cruci affixi ab Imperat. Serg. Galba, qui pupillum cui ſubſtitutus erat veneno ſuſtulit. Adde etiā præter adductos, Donat. Ant. de Marinis *d.c.*95. *num.*12.13. *&* 14. vbi quod hæc ſuſpicio procedit in extraneo, non vero in matre, auunculo, aut fratre, Caroc. *deciſ.*129. Franc. Marc. *deciſ.*131. *part.*1. Caualcan. *de tutore num.* 31. Oſuald. *lib.*15. *comm. cap.*19. *lit. D.* vbi notat Clarondas Thuriorum legiſlatorem cognatis à matre qui non ſuccedebant, educatio-

nem commiſiſſe, bonorum autem admini-
ſtrationem agnatis qui ſuccedebant, vt qui
non ſuccedebant, perſonam, qui ſuccede-
bant bona pupilli tuerentur. Et plures caſus
in quibus tutores in necem pupillorum ma-
chinati ſunt tyrannidē propter ſucceſſiones
obtinendas refert D. Valenzuela d. conſ.36.
ex num 41.
36 Votum enim captandæ mortis propter
ſucceſſionem ius noſtrum remouere ſum-
me vigilat, vt probant ſingularia iura, in l.2.
§. interdum D. de vulgari l.1. l.1. §. illud. D.
de heredit. vel act. vendita l.ita tamen 27. §.
à patre D. ad Senat. Conſult. Trebell. l.1. §. ſi
impuberi D. de collat. bonor. l.quidam 30. §. do-
nationem D. de donat. inter l fin. D. de ſuis & le-
gitim. heredib. l.pactum 15. C. de pactis l. de
fideicommiſſo 11. l. cum donationis 34. C. de
tranſact. l. quod de bonis 15. §. 1. D. ad legem
falcid. l. nec nos C. de captiuis & poſtlim. reuerſ.
quorum materiam explicant Iacob. Cuiac.
lib.10. ret Papiniani in d. § donationem Do-
nell. in l fin. C. de pact. Anton. Fab. in ration.
ad l.1. D. de heredit. vel act. vendita, & de
errorib. pragm. decad. 12. err.3. & 4. Petr.
Gregor. lib. 4. ſintagmat. cap. 4. cum ſeqq.
Schifordeger. ad Anton. Fabrum lib.1. tra-
ctatu 29. Couarr. in cap. quamuis pactum 3.
part. §. 1. Gutierrez de iuram. conſ.1. part. c.42.
& cap 59. num.4. & 5. & in d. cap. quamuis pa-
ctum, Theſaur deciſ 225. Tiraquell. de pri-
mogenit. quæſt 6. num.18. D. Molina de Hiſ-
pan. primog. lib. 2. cap.3. num.3. & cap 13. nu-
mer. 33. Sfortia Odd. in l. qui Romæ §. duo
fratres D. de verbor obligat. num.190. Hermo-
ſilla gloſ 5. l.13. tit.5. part.5. num.3. D. Ioan. del
Caſtillo lib.3. controuerſ. cap.9.
37 Sed adhuc multum etiam in hoc iudicis
arbitrio relinquendum exiſtimant Seſſe vbi
ſupra num 5. Ricc. col. 455. nam ſi ſubſti-
tutus commendatæ vitæ ac morum ſit, &
talis de quo ſiniſtra ſuſpicio formari non
poſſit, & maxime ſi ſit mater, auia, aut fra-
ter, educationem eis committendam eſſe
putant; quod totum prudentis iudicis arbi-
trio relinquitur, & ex circunſtanciis diiu-
dicandum eſſe dicit Hieron. de Leon, vbi
ſup num. 14.
38 Cauere etiam iudex debet, ne apud eum
pupillus educetur qui eius debitor aut cre-
ditor ſit. Licet enim hi antiquo iure à tu-
39 tela, aut cura non arcebantur, vt conſtat ex
l. creditorum C. qui dare tut. poſſ. l. neque C. de
excuſat. tutor. l. ita autem §. debitor D. de ad-
miniſtrat. tutor. poſterioribus tamen conſti-
tutionibus contrarium ſtatutum eſt, auth.
minoris debitor C. qui dare tut. auth. vt hi qui
obligat. §. hæc omnia cum ſeq. collat. 6. l.14.
tit.16 part.6. vbi Gregor. Lop. verbo debdores,
Roland. conſ.83. num.4. & 6. tom.1. Afflict.
deciſ. 13. num.14. Craueta conſ. 129. num.5.
Boer. dec.419. num.4. Alois. Leo in l.1. C. d. tit.
qui dare tut. Petr. Gregor. 2. part. ſintagmat.
lib.12. cap.4. num.5. Caldas Pereira in l. ſi
curatorem verbo ſine curatore num.105. C. de
in integr. reſtit. Gracian. diſcep.830. num.23.
Surd. de aliment. tit.4. quæſt.13. num.13. &
conſ.177. num.24. lib. 3. Bellon. de his quæ
fiunt in continenti lib. 2. cap.39. num.8. & 9.
Molina de iuſtitia & iure tract.2. diſput.221.
num.11. Cardoſo in praxi iudic. verbo tutela
num.23. Gutierrez de tutelis part. 1. cap.20.
per tot. Galganet eod. tract. lib.6. quæſt.34. à
num.1. Paul Montan. eod. tract. cap 9. ex n.55.
cum ſeqq. & cap.32. num.240. Henric. Bocer.
in diſput. de vniuerſo iure claſ.1. diſput. 14. n.90.
Franqris deciſ 404. num.6. Cancer. 1. part.
var. reſolut. cap.7. num.49. Ciriac. lib.1. con-
trou.93. Menoch. de arbitrar. lib. 2. centur.2.
caſu 196. Cuiac. lib.1 reſponſ. Ceruidy Scæuola
ad l. pater filio D. de procuratorib. & in nouel-
la 72. Anton. Faber in iuris prudent. Pap. tit.
12. princip.6. illat.10. in fine, Giurba obſeruat.
23. num 4. Auguſt. Barboſa in d. auth. minoris
debitor, D. Alphonſ. de Olea de ceſſione iur.
tit.2. quæſt.6. num.8. apud quos actum vide-
bis, an hæc prohibitio procedat in his qui
iure ſanguinis & proximitatis ad tutelam
aut curam vocantur? & quid in aſcenden-
tibus? & an procedat etiam in tutoribus te-
ſtamento datis? & quid ſi pater qui tutorem
dedit eum eſſe creditorem aut debitorem
ignorauit? quid ſi debitum modicum ſit, aut
liquidum, & quod nulla poſſit tergiuerſa-
tione celari? & an ſi poſt ſuſceptam tute-
lam debitor efficiatur remouendus ſit, vel
dari ei debeat adiunctus.
Et in indiuiduo, quod debitor, aut credi 40
tor pupilli non admittatur ad educationem
eius, tenent Ponte d. conſ.93. num.24. Seſſe
vbi ſupra num.4. Pariſ. conſ.56. vol.1. Ratio
autem cur hi à tutela, & cura, & educatio-
ne arceantur, redditur in d. §. hæc omnia ibi;
quid enim non agat pro ſe dominus eiuſdem
conſtitutus? & ibi: necubi aut cautionem fu-
retur, aut aliàs quæ erant minoris corrumpat,
& in §. ſeq. ibi. ne fiat aduerſus adoleſcen-
tem, aut eius ſubſtantiam ab eo qui eum habet
obligatum in medio vlla malignitas.
Ex quo etiam ſubtrahendæ cautionis, & 41
inſtrumentorum timore, vitandæque frau-
dis cauſa ſtatutum eſt ne debitor Reipubli-
cæ ad officia eius admittatur, l. reſcripto §. de-
bitores D. de munerib. & honorib. l. ſemper 5.
§. conductores D. de iure immunitat. l. ſciendum
4. D. de legationib. l.1. & 2. C. de debitorib. ci-
uitat. lib 11. quod ab Athenienſium lege mu-
tuatum videtur quæ ſic iubebat referente
Themeſtio

Themeſtio *in orat.* 1. vt ærarij debitores donec rationes redderent, & reliqua ſoluerent, à Reipublicæ adminiſtratione arcerentur: vbi Gerg. Remuſ. Henric. Salmut. ad Pancirol. *rer. deperd. in proœm. pag.* 3. ſic docent Platea *in l.* 1. *C. de pericul. nominat. lib.* 11. Auendaño *de exequend. mandat. cap.* 19. *part.* 1. *n.* 25. Baio *lib.* 2. *pract. quæſt.* 154. *num.* 68. Loſæus *de iure vniuerſit.* 3. *part. cap.* 6. *num.* 18. Rouit. *ad pragmat.* 5. §. 17. *num* 32. Franchis *deciſ.* 404. *num* 3. Amendola *in addit. ad eund. deciſ.* 210. *num.* 16. Caputo *de Regimine Reipublicæ cap.* 3 *num.* 95. *cum ſeqq.* Hieronim. de Leon *deciſ.* 113. *à num* 2. *vbi à num.* 6. contrarium probat ſi debitum ſit minimæ quantitatis, Cauedo *deciſ.* 84. *num.* 25. *part.* 2. Laudenſ. *de dignat. quæſt.* 27. Capiblanc. *de Baronib. prag.* 10. *num.* 73. Maſtrillo *de magiſtrat. lib.* 2. *cap.* 12. *num.* 49. Ioan. Bapt. Thoro *voto* 8. *à num.* 2. Paul Montan. *d. cap.* 9. *num.* 62. D. Solorzano *de iure Indiar. tom.* 2. *lib.* 4. *cap.* 1. *numero* 16. eruditiſſimus D. Alph. de Olea *d. qu.* 6. *num.* 9. vbi *num.* 10. quod nec creditor vniuerſitatis poteſt eſſe officialis illius ex Tho-
42 ro *d. voto* 8. *num.* 12. *& num.* 11. quod ex eadem ratione tutori aut curatori ceſſionem accipere aduerſus minorem prohibetur, ex Virgilio, Acoſta & Scobar, de quo etiã Montan. *vbi proxime*, Ioann. de Xarte *deciſ.* 17. *per tot.* D. Franciſc. Salgado *in labyrint. credit.* 1. *part. cap.* 13. §. 2. vbi præcipue agit de adminiſtratore concurſus an poſſit recipere ceſſionem contra bona debitoris, conducit *tex. in l. non licet* 46. *D. de contrah. empt.* & an
43 tutor poſſit rem pupilli emere, & quid ſi palàm & bona fide, cum iudicis authoritate emerit, vel poſt finitam tutelam, Gamma *deciſ.* 217, Poſtio *de ſubhaſtat. inſpect.* 32. *n.* 51.
44 vbi *à num.* 57. an liceat officialibus Reipublicæ & adminiſtratoribus rem eius ſub haſta emere.

45 Quod ſi pater in teſtamento non diſponat, apud quem velit pupillum educari, educandus eſt penes matrem, quæ ſemper in hac materia præfertur, & nulli magis quàm ei liberorum educationem conuenire lex credidit, propter magnam coniunctionem prædilectionémque erga liberos *l.* 1. *C. vbi pupil. educari deb.* & probant communiter omnes fere DD. laudati ſupra, quod ius præcipue in educatione filiarum obſeruatur vt inquiunt Maſtrill. *ſupra num.* 1. *&* 13. Ramon. *conſ.* 4. *num.* 45. Thoro *d. voto* 11. *num.* 29. *&* 30. Ænn. Robert. *d. cap.* 9. *fol. mihi* 153. Trentacinq. *vbi ſupra num.* 7. Giurba *d. obſeruat.* 23. *num.* 17. verſic. *præſertim ſi fœmina ſit*, quia vt hi interpretes aduertunt decentius aluntur & educantur fœminæ penes fœminas, & maſculi penes maſculos, quam è contra.

Idcirco in cauſa diuortij, diuiſio liberorum inter parentes per ſexum fieri ſolebat, 46 maſculi apud patrem, fœminæ apud matrem, *l. vnic. C. diuortio facto apud quem liberi morari vel educari deb.* quod nouiori iure variatum eſt, & ſi culpa alterius coniugum diuortium fiat, apud innocentem proles educanda eſt, *Auth. vt liceat matri & auia* §. *illud collat.* 8. *auth. ſi pater C. de diuortio facto l.* 3. *tit.* 19. *part.* 4. de quo tamen vide doctiſſimum Pater Sanchez, *de matrimonio lib.* 10. *diſput.* 20. *per tot.* vbi alios refert Gutierrez *lib.* 1. *canonic. qq. cap.* 20. *num.* 19. Valaſc. *conſult.* 92. *à num.* 10. Ciriac. *controuerſ.* 33. *à num.* 18.

Et ad id quod probamus matris cauſam potiorem eſſe in filiorum educatione, facit elegans *text. in l. poſſeſſionem* 11. *C. communia vtriuſque iudicis* ibi: *quis enim ferat liberos à parentibus, à fratribus ſorores, à viris coniuges ſegregari l.* 1. §. *ſi vero mater D. de liberis exhibend. l.* 3. §. *etiam* 1. *D. eod. tit.* in quibus patri, etiam nonnunquam matrem præferendam eſſe conſtitutionibus Imperatorum ſancitum eſſe docemur, quæ iura in id expendit Ioan. Bapt. Thoro *d. voto* 11. *n.* 26. & Fontanella *vbi ſupra num.* 19. aſſerit quod 47 nonnunquam pater ex cauſa poteſt educatione priuari eaque matri diſcerni, Cabedo *deciſ.* 99. Trentacinq. *vbi ſupra n.* 2. *&* 5. Gutierrez *d. cap.* 8. *n.* 9. Hier. de Leon *vbi ſupra num.* 7.

Quod in tantum verum eſt, vt ea præ- 48 feratur quoque auo paterno pupilli in eius educatione, ſuppoſito quod in ipſius poteſtate non ſit patre illius emancipato, Afflict. *dec.* 183. Anton. de Amat. *reſolut.* 24. *num.* 2. Donat. Anton. de Marinis *d. cap.* 95. *num.* 2. Pariſ. *conſ.* 56. *num.* 1. Peregrin. *deciſ.* 28. *n.* 6. Giurba *d. num.* 17 *circa finem.*

Remouetur tamen mater ab educatione 49 ſi ad ſecundas nuptias conuolauerit, ne vitricus pupilli vitæ inſidietur, in id, ex vxor, aut eius filij ſuccedant, & quemadmodum ob hanc cauſam tutela filiorum priuatur, *Auth. de nuptiis* §. *eiuſdem quoque collat.* 4. *Nouell.* 94. *Auth. ſacramenta puber. C. quando mul. tutelæ officio fungi poſſit l. lex* §. *lex enim C. de adminiſtrat. tut. l.* 15. *tit.* 16. *part.* 6. etiamſi abſolute teſtamento patris ei fuiſſet commiſſa, Spino *de teſtament. gloſſ.* 19. *n* 9. Ant. Gomez *in l.* 14. *Tauri num.* 11. verſic. *item ad-de* Matienço *in l.* 3. *tit.* 1. *lib.* 5. *Recop. gloſſ.* 2. *num.* 9. vbi Azeued. *num.* 5. & etiamſi omnes cognati conſentiant, & nullus ſit qui ab ea datione prouocauerit, Anton. Faber *lib.*

lib.5. Cod. tit.21. def.2. ſit & educatione,quæ vt ſupra diximus,tutelæ pars eſt : ſic tenent Fontanella *vbi ſupra à numero* 14. *cum ſeqq.* Anton. Faber *ad tit.vbi pup. educari diſſinit. vnica* Surd.*de aliment.tit.*14 *quæſt.*13. *num.*15. Gutierrez *d. cap.*8. *num.*83. Franc. Marc. *deciſ.*131. Franch.*d. dec.*230. *num.*3. Montan. *de tutel. cap.*32. *à num.*244. *& cap.*9. *n.*54. Guid. Pap.*d.*539. Ancharran. *conſ.*316. D. Valenzuela *d. conſ.* 36. *num.* 36. Cald. *in l. ſi caratorem gloſ. ſine curatore num.* 11. Sanchez *de matrimon. lib.*7. *diſput.*88. *num.*16. Molina *de iuſt. & iure diſput.*224 *num.*4. Galganet. *de tutel lib.*3.*tit.*18.*num.*4. Ponte *dec.*20. *numer* 21. Paſchal. *de virib. patr. pot. part.*3. *cap.*10. *num.*26. Giurba *d.num.*17. Caſaneo *in conſuetud.* Burgund. *tit. de infan. Rubr.* §.8. Molfeſ. *ad conſuet. Neap.part.*3.*quæſt.*11. *num.*2. Ponte *d. conſ.*93. *num.*21. *cum ſeqq. vol.*2. Thoro *in comp.deciſ. verbo filij an ſint educandi, & verbo papilla, & verbo, papilli educatio,* Spino *vbi ſupra*, Trentacinq. *d.reſol.*7.*num.* 3.

50 Idque adeo procedit, vt licet in educatione, remota ſuſpicione, & niſi aliud obſiſtat, ille præferatur, qui ſuis expenſis pupillum educari offert,Morot. *conſ* 74.*num* 11. Giurba *vbi ſupra*, Prouenzal, *in addit. ad* 51 *l.*1. *C. vbi pup. educari deb.* mater tamen quæ ad ſecundas nuptias conuolauit etiam ſi propriis ſumptibus alere filium offerat repellenda eſt, vt docet Spino, *vbi ſupra num.*13. Giurba *vbi ſupra*, Caroc. *dec.* 129. Thoro *d.voto* 11. *num* 4. *&* 9. Maſtrillo *deciſ.*230. Carol. de Tapia *deciſ* 51. *numero* 8. Ioan. Bapt. Ciarlin. *controu. forenſ. cap.*104. *num.*39 & ſubſtitutus etiam, proximior, aut quilibet alius in quo ſuſpicionis cauſa con-52 currat, Maſtrillo *d. deciſ.*230. *num.*35. & an ſi pupillus triennium non attigerit ſit apud matrem educandus & lactandus quæ ad ſecundas nuptias tranſiuit,vide Arias de Meſſa *d. cap.*25. *num.*20.

53 Ampliat Gutierr.*d.cap.*8. *num.*24. & cum aliis Trentacinq. *vbi ſupra num.*3. etiamſi nondum ad ſecundas nuptias tranſierit, ſi tamen ſuſpicio ſit tranſire velle : quorum opinionem amplector, forte enim ſciens illa cum tranſeat educatione priuandam eſſe, ipſa, vel qui futurus eſt maritus aliquid propter ſucceſſionem, quam ſperant machinabuntur in pupilli necem. Debet tamen hæc ſecundi matrimonij ſuſpicio probabiliter timeri, & probarì; aliàs priuari educatione non debet propter remotam & male opinatam præſumptionem. An autem 54 ſoluto ſecundo matrimonio mater poſſit ad tutelam & educationem reſtitui, maximè, ſi ex ſecundo matrimonio liberos non ſuſceperit controuerſum eſt, & videndus Arias de Meſſa *d. cap.*25. *per tot.* Salgado *in labyr. creditor.*3. *part. cap.*4. *num.*35. Donat. Anton.Marinis *lib.*1. *reſolut. cap.*266. *num.*8. *&* 9

Procedit autem ſupradicta regula etiam 55 ſi pater in teſtamento contrarium diſponat, ſcilicet educari filium ſuum penes matrem etiamſi ſecundo nubat, vt tenet Trentacinq. *ſupra d.num.*3. ex Ruino *conſ.*87. *n.*11. *vol.*5. facitque in comprobationem quod diximus ſupra de voluntate patris nonnunquam non ſequenda in hac materia, & de tutela à patre vxori teſtamento commiſſa,vt ea quoque hoc caſu priuetur.

Sed tamen ſi mater filio ſucceſſura non 56 ſit, vel quia ille ſubſtitutum habeat, vel quia municipali lege mater excluſa ſit à ſucceſſione, vel aliàs ſpem non habeat ſuccedendi filio, vt ſi bona quæ poſſideret obnoxia eſſent reſtitutioni, ſimulque concurreret vitricum ex his eſſe qui priuignos non ſecus ac proprios liberos paterno amore fouent: poterit iudex matri vitricoque educationem committere, vt ex Bald. Alberic. Curt.Iun.Ripa & Gregor.Lopez tenet Franchis *vbi ſupra n.*3. ſequunturque Viſconte *ibid. in addit.* qui etiam refert Grammatic. & Menoch. Ant. Gomez *d.num.*11.*in finalib. verbis*,Ponte *deciſ.*20.*num.*25.Reg.Rouit. *deciſ*8.*num.*5.Reg.de Tapia *deciſ.*51.Ant.Amat. *reſolut.*24.*num.*13. Donat. Ant. de Marinis *d. cap.*95.*num.*16.17. *&* 18. vbi plures deciſiones adducit, & cum aliis idem reſoluit Ciriac.*controu.*235.*num.fin.* Hieron. de Leon *d. deciſ.*201.*per tot.* Trentacinq.*d reſol.*6. *num.* 15. Anton.Faber *d.defnit.vnic.*Riccius *collect.* 455 *num.* 1.*&* 3. Arias de Meſſa *d.cap.*25.*n.*5. Fontanella *d.gloſ.*8.*num.*14. Ænn. Robert. *d. cap.*8.*fol mihi* 142. verſic. *matres autem noſtris legibus*, Cuiac. *lib.*6.*obſeruat. cap.*29. Marta *in comp.D.tem.*5 verbo *pupillus cap.*2.Capiblanco *de Baron.pragm.*9.*num.*6. Peregrin.*dec* 28. *n.*5. Maſtrill.*d.deciſ.*230. *per tot.* Adit ad Capic. Latro *deciſ.*52.*ex num.*9. qui in variis Regnis ſic iudicatum referunt.

Facitque pro hac ſententia,*text.in l.fin. C. de contrario iudicio tutelæ*, vbi vitricum ad tutelam priuigni ſui admiſſum fuiſſe conſtat ex illis verbis : *ſi pater tuas quem priuigni ſui tutelam adminiſtraſſe proponis. text. etiam in l. nonnunquam* 32.§.1. *D. de adoptionibus*, vbi vi- 58 tricum tutorem priuigni ſui dari poſſe,eumque vitricum paterno amore adoptare conſtat, & eſſe ſæpe vitricos erga priuignos paterni amoris ad exemplum, comprobat eleganter Robert.*d.cap.*8.& facit *text.in l. ſi pro affectu*

affectus C.de negot.geſtis in illis verbis: *Si pa-
terno affectu priuignas tuas aluiſti* (de cuius
text.materia, an ſcilicet vitricus poſſit repe-
tere alimenta priuigno præſtita vide Cancer.
1.*part.var.cap.*16.*n.*25.qui refert Surd. *de ali-
ment.tit.*6.*qu.*11.Ioan.Bapt.Thoro *in compend.
deciſ.tom.*1. verbo *alimenta præſtita per vitri-
cum*.Mantica *de tacit. & ambig. lib.*13. *tit.*12.
*n.*19.*& tit.*19.*n.*25.) & Iacob.Cuiac.*d.cap.*29.
ex Dione refert Octauium quemdam impu-
berem apud vitricum educatum fuiſſe, vide
etiam Bald.*conſ.*334.*lib* 4. Cald. *in l ſi curato-
rem verbo ſine curatore n.* 110.*verſ vnde.*

60 In patre autem diuerſum obſeruatur. Is
enim per tranſitum ad ſecundas nuptias non
priuatur tutela, educatione, aut adminiſtra-
tione bonorum filij, quia eius animus con-
ſtantior,firmiorque præſumitur, & non ſub-
iicitur fœminæ, ſicut ipſa viro exornat,Ma-
ſtrill.*lib.*2.*de magiſtrat.cap.*4.*n.*4.*&* 32. ideo-
que magis de eo quam de matre in hac re
confidetur,*l.generaliter in fine*, verſic. *negotia
C.de ſecund.nuptiis l.fin.C.de bonis matern.Au-
th.de nuptiis* §.*ſi vero ſpectet*,verſ.*nam ſi & ille
filios habens collat.*4.Pinel.*in d.l.fin. C.de bonis
mat.n.* 15. Maticnçus *in l.*3.*tit.*1.*lib.*5. *Recop.
gloſ* 2.*num* 10.Menchaca *de ſucceſſ.creat.*§.12.
*num.*36.Ant Gomez *vbi ſupra*, *n.*15.Caſaneus
& alij relati per Baeçam *de decima tutor. c.*4.
*num.*51. D. Ioan. del Caſtillo *de vſufructu
cap.*3. *n* 111. Fontanella *vbi ſupra n.*24. qui
*n.*31. contrarium deciſum refert in caſu quo
pater filiam vnicam ex primo matrimonio
habebat, & cum ſecundo nupſiſſet in capi-
tulis matrimonialibus pactum fuit,quod non
extantibus filiis maſculis illa ſuccederet, ac-
cidit autem ex ſecundo matrimonio maſcu-
los non habuiſſe: vnde,iuxta id quod in ca-
pitulis conuentum fuit filia ſucceſſura erat,
Nouerca autem ne illa ſuccederet vitæ eius
inſidiabatur, quare ab ea ſimulque à patre
educatio ablata fuit,factumque fuiſſe filiæ à
iudicibus ſequeſtrum refert.

61 Quod ſi pater ſuſpectus ſit, vel nouerca-
libus ſuaſionibus inductus,vt inquit *l.*4. *D.de
inofficioſo teſtament.* filium primi matrimo-
nij malè tractet, ab educatione remouen-
dus eſt, vt cum Rouito *deciſ.*8. tenet Do-
62 nat.Ant.de Marinis *d.c.*95.*n.*20. qui enim ſe-
uerus & rigidus eſt,ab educatione remoueri
debet, Fontanella *ſup.n.*32.vbi dicit ſæuitiam
63 eſſe iuſtā cauſam,vt filius ſeorſim à patre ha-
bitet, & vt ei extra domū ſuā alimenta præ-
ſtare cogatur, vt & in vxore reſpectu mariti
tenent Bald.*in l.*1.*n.*9.*C.de legat.* Neuizan.*in
ſilua nupt.col* 4.*circa fin.* Peguera *deciſ. crimi-
nal.*20.*per tot.*videndi etiam Pinel. *in l.*1.*C.de
bonis mat.part.*1.*n.*53.*&* 55.Magon. *deciſ.Flo-
rent.*113.*& Lucenſ.*17.*n.*48.*&* 49.

An vero Princeps valeat matri licentiam 64
concedere, vt etiamſi ad ſecundas nuptias
tranſeat poſſit penes ſe filios retinere non
obſtante voluntate teſtatoris,diſputant Gu-
tierr. *de tutel. part.*1. *cap.*9.*num.*18. Menoch.
de arbitrar. caſu 168. *numero* 1. Franch. *de-
ciſ.* 350. Maſtrillo *de magiſtrat. lib.* 3. *cap.*4.
numero 183. & quidin patre,Caued.*deciſ.*99.
*part.*1.

Excluditur etiam mater ſi inhoneſta ſit 65
& luxurioſa, ne prauis, & inhoneſtis mori-
bus filiam corrumpat, multum enim inter-
eſt educationi pupillæ bonum matris exem-
plum,vt Plin.inquit *in Panegyrico*,& Iuuenal.
*ſatyr.*6. *Expectas*, inquit, *vt tradat mater ho-
neſtos, aut alios mores, quam quos habet?* &
*ſatyr.*14. *ſic natura iubet, velocius, & citius
nos corrumpunt vitiorum exempla domeſtica.*
Quare matribus, nedum propter ipſas, ſed
filiarum quoque ob exemplum vitæ hone-
ſtas ſumme incumbit, D. Hieronim. *epiſt.*
15. *ad Latam*: *nihil te videat filia quod ſi fe-
cerit pecet, mementote vos parentes virginis,
eamque magis exemplis doceri poſſe, quam vo-
ce.* Honor enim matris eſt filias pudicas ha-
bere, vt impudicitia filiarum arguit impudi-
citiam matris, vt cum Tiraquello *ad ll. con-
nub.*tradit Sfortia Odd.*de fideicomm. quæſt.*39.
*num.*26.

Et in indiuiduo, quod ex hac cauſa pri- 66
uentur educatione illi ad quos aliter ſpecta-
ret, probat *text in l.*5. *D.hoc tit.* ibi: *in cauſæ
cognitione euitandi ſunt qui pudicitiæ impuberis
poſſunt inſidiari l.*7. *D.de annuis legat.*ibi:*pro-
pter vitium quod pater forte ignorauit in eis
perſonis eſſe apud quos morari iuſſit*, & notant
Bald. *conſ.*487. *lib.*5.Corn. *conſ.*175. *num.*13.
*lib.*3.Montan.*ſupra d.cap.*32.*n.*236. Trenta-
cinq.*vbi ſupra n.*4.*&* 11. Menoch. *d.caſu* 168.
num 5.Valenzuela *ſup.num.*28.Ænn.Robert.
*d.lib.*1.*cap.*9. Gutierr.*d.cap.* 8.*num*.... Ant. Go-
mez *ſupra num.*13.Gregor.Lopez *in l.*2.*tit.*12.
*part.*4. *gloſ. verbo maldad de ſu cuerpo*, Padilla
*in l. fideicommiſſum C. de fideicomm. num.*8.
Auiles *in cap. Prætor. in proœm. à num.* 39.
Didac. Perez *in l.fin. tit.*1. *lib.*5. *ordin. pag.*
51. *col.*1. *ad fin.* Molina *lib.*1. *de Hiſpan. pri-
mog. cap.*9. *num.*49. Azeued. *in l.*4. *tit.*1. *li-
br.*6.*Recop. num.*14. qui ad id varia iura ex-
pendunt & procedere aiunt Menoch. &
Trentacinq. etiam ſi pro eo extaret voluntas
patris, & Anton. Gomez extendit hoc ad
patrem, per *text. in l. fin.* §. *pen. Cod. de ſen-
tent. paſſ.* Admitti tamen matrem ad edu- 67
cationem filiæ ex illegitimo & damnabili
coitu ſuſceptæ,probat & deciſum refert Ro-
bert. *dict cap.*9.

Quod ſi agnati, aut cognati pupillæ 68
probabiliter ſuſpicentur matrem velle

filiam cum indigno in matrimonium collocare, poſſe eam tollere è manibus matris, nec ob id aliqua pœna teneri, reſoluit aliis ad id laudatis Amendola *in addit. ad Franch. d. dec.*350.*n.*3.vel ſi eam ante tempus nubere velit,Trentacinq. *vbi ſupra n.*7. Montan. *d. cap.*32. *num.*257. qui *num.*237. inquit, quod propter metum inhoneſtatis non tenetur nouerca iuuenis ſtare cum priuignis etiam ſi hoc teſtator mandauerit.

69 Poſt matrem vocantur ad educationem auus, & auia Pariſ. *conſ.*55. *vol.*1. Grammatic. *deciſ.*55. Trentacinq. *vbi ſupra num.*6. *&*
70 7. vbi quod auia excluditur ex eiſdem cauſis quibus & mater, vt ſi ad ſecundas nuptias tranſierit vel inhoneſta ſit, Gutierrez *d.cap.*2. *n.*11. *&* 12. Ponte *d. conſ.*93. *n.*15. qui dicit auiam & matrem parificari in hac ma-
71 teria. Et an auus paternus præferendus ſit auo materno vide Trentacinq. *vbi ſupra*,qui *num.*7. hoc arbitrio iudicantis relinquit, & cæteris paribus maſculum penes auum paternum, fœminam apud auiam maternam educandos eſſe dicit.

72 Poſt hos vocantur patrui, & auunculi, cæteri agnati,cognatique proximiores, Trentacinq. *n.*8.*cum ſeqq.*Donat. Anton. Marinis *d.d.cap.*95. *n.*8. qui cum Socino Iun. & Menoch. aſſerit quod ſi auunculus nominatus ſit in teſtamento,præfertur auiæ quod citra
73 dubium eſt. Et circa auiam aſſerit *num. fin.* cum Hipolit.Maia *lib.*1.*conſultat.ciuil.conſ.*31. paternam præferendam eſſe auo materno in tutela & educatione.

74 Quod ſi plures eiuſdem gradus ſint,& iudex dubius exiſtat apud quem magis expediat pupillum educari, explorari eius voluntatem oportebit,ſi ille per ætatem diſcernere id poſſit, & iudex tenetur ei complacere ſi non detur inconueniens, Molfeſ. *ad conſuetud. Neap. part.* 3.*q.*11.*n.*3. Alueric. *in l.fin. C de contrar. iud. tutela*,Caualcan. *de tut. num.* 308. Surd. *de aliment. tit.*4.*q.*13.*n.*5.Amendola *vbi ſupra n.*1.Aimon.Craueta *conſ.*190. Hier. de
75 Leon *vbi ſupra n.*18. & ſi aliquis ex eis tutor ſit penes eum educari debet, tutori enim multum in hac re deferunt DD. quia vt diximus educatio tutelæ pars eſt, Gutierr. *d.*
76 *cap.*8. *num.*19. D. Valenzuela *d. conſ.*36. *ex num.*15.Seſſe *vbi ſupr.num.*7. vbi quod conceſſa tutela, regulariter conceſſa quoque cenſetur educatio,Montan. *d cap.*32.*num.*254.
77 *&* 255. vbi quod pupillus non eſt extrahendus à tutore qui diu & bene eum educauit, idem tenet cum alis Arias de Meſſa *d. cap.*25. *num.*34. & conducit Valenzuela *d. conſ.*36.*n.*28. ego hoc totum ex perſonarum & facti circunſtantiis arbitrio iudicis relinquendum puto,vt initio dixi.

Quod ſi nullus exiſtat penes quem hone- 78
ſtè, ac decenter pupilla educari poſſit, in monaſterio deponi debet, ibique educari, quò magis honeſtis ſanctiſque moribus inſtruatur,de quo, & quæ concurrere debeant 79
vt poſſit admitti in monaſterio educationis cauſa, vide Auguſt. Barboſam *de poteſtate Epiſc. allegat.*102. *à num.*62. *& in collect. ad Concil.Trid. ſeſſ.*25. *de regularib. cap.*5.*à n.*92. qui quamplures refert Marbona *annal.ann.*7. *quaſt.*21.Gutierr.*ſupra n.*13.Ricc.*vbi ſup.n.*4. Marinis *ſupr.num.*19. vbi quod ſi timor pudicitiæ adſit educari debet in monaſterio refert Anna *ſing.*395.& Anna filium *conſ.*33. *num.* 10. *&* 11. Peguera *deciſ.*95. Rouit. 80
*dec.*8. & dum lis pendet ſuper educatione in monaſterio deponi pupillam oportunius eſt, vt ex Caualcan.tradit Trentacinq. *ſupr. num.*10.

Qui autem à iudice nominatus fuerit 81
etiam renuens & inuitus cogi poterit educationis officium acceptare exemplo tutelæ, ſi ita expediens viſum ſit, *l.*1. §. *quamuis D. vbi pupil.educari deb.l.*1.*in fine C.eod.l.*1.*tit.*16. *part.*6.verbo *maguer no quieran*, Duaren. *ad eund.tit.cap.*1.Baeça *de decima tut. cap.*2.*n.*37. Maſtrill. *de magiſtr. lib.*1. *cap.*30. *numero* 85. Montan. *d.cap.*32. *num.*232. Spino *d. gloſ.*29. *num.* 3. Bobad. *lib.*2. *cap.*16. *num.*42. adeo vt 82
nec appellatione poſſit executionem iniunctæ ſibi tutelæ aut educationis ſuſpendere, ſed excuſationem,ſi habet, proponere debet, *l.*1.§.*ſi quis tutor.D.quando appelland. ſit* §. *qui autem & ibi Acc.*verbo *non appellant. inſt. de excuſat. tut.*Bald.*in Rubr. extra de officio iudic. n.*7.Rebuff.*tom.*1.*conſt.Gall.tit.de ſent ent. prouiſ. art.*3.*gloſ* 2. *num.*15. *&* 17. Afflict. *deciſ.* 261. *num.*1. verſic. *decretum*, & ibi Vrſil. *in addit. num.*3. Ruginell. *de appellat.* §.6.*gloſ.* 7. *cap.* 2. *num.*52. Hier. de Leon *deciſ* 151. Ant.Fab.*in C. lib.*7.*tit.*26. *deſ.*8. Salg. *de Reg. protect.*3.*part cap.*8.*num.*24.*&* 25.& alij apud D. Amayam *in l. nominationum C. de decur. num.*17. & quod appellatio hoc caſu non ſuſ- 83
pendat, facit *text. in l.*6. *tit.*18. *lib.*4. *Recop.* Hier. de Leon *vbi prox.*Gutierr. *lib.* 1. *pract. quaſt.* 106. Velaſc. *de priuileg. paup. part.* 1. 84
*quaſt.*50.*num.* 20.excipiuntur tamen mater & auia quæ inuitæ tutrices eſſe cogi nō poſſunt nec tutelam retinere coguntur,Ant.Fab.*in C. lib.*5. *tit.*21. *quando mulier tut. offic. fungi poſſit deſ.*1. vbi aſſignat rationem. Qui autem 85
eam acceptare recuſauerit priuatur legato, aliove commodo ex eo teſtamento prouueniente quo ſibi mandata educatio eſt, *d.l.*1. §.*certe l. Neſenius D. de excuſat.tut. l.poſt legatam* § *amittere D. de his quib. vt indign. l. qui tutelam D.de teſtam. tut. l. etiam D. de legat.*1.Montan. *ſupra n.*233. Anneus Robert. *lib.*1.

lib.1. rer. iudicat. cap.8. Coſta *de ratione rata quæſt.39. num.*8. niſi forte non tam contemplatione tutelæ, quam coniunctionis legatum fuiſſe relictum appareat, *l.tutor* §.*quæ tutoribus D. de excuſat. tutor.* Gracian. *diſcept.* 248.*num.*38.*&* 39.

87 Hæc ergo omnia recte iudex arbitrabitur, ſciens teneri ad ſatisfactionem damni, quod pupillo propter prauum eius conſilium contigerit, vt cum Baldo & Surdo aduertit Seſſe *vbi ſupra num.*3.

QVÆSTIO II.

De cauſa ſtatus an tranſigi poſſit? vbi de tranſactione ſuper ſeruili conditione, ſuper filiatione, ſuper nobilitate, ſuper matrimonio, tam carnali quam ſpirituali.

SVMMARIVM.

1. *Super cauſa liberali an tranſigi poßit.*
2. *Exponitur Anaſthaſij conſtitutio*, in l. fin. C.de tranſactionib.
3. *Tranſactio contra libertatem facta an valeat, & num.ſeq.*
5. L.4 §.1 D.de manumiſſionib.*explicatur.*
6. *Iuſiurandum deciſorium in cauſa liberali valet, ſi pro libertate iuretur, non aliàs.*
7. *Super filiatione tranſigi recte poteſt.*
8. *Tranſactio in cauſa filiationis facta an noceat tantum tranſigenti, an & etiam agnatis.*
9. *Sententia in cauſa filiationis ius facit quoad omnes. Idemque in quacumque ſententia ſuper ſtatu & conditione perſonæ.*
10. *Confeßio & recognitio facta à parte ad fauorem filij in cauſa filiationis inducit magnam pro ea præſumptionem.*
11. *Differentia aßignatur inter rem iudicatam, & tranſactionem in propoſito articulo.*
12. *Recognitio patris non excludit contrariam filiationis probationem.*
13. *Poſſeßor maioratus non præiudicat ſucceſſori ex actu voluntario.*
14. *Confeßio poſſeßoris maioratus, nec ſententia virtute eius lata ſucceßori non præiudicat.*
15. *Recognitio filij facta à poßeßore maioratus, non præiudicat agnatis, niſi aliis coniecturis adiuuetur filiationis probatio.*
16. *Recognitio fraudulenta patris ad fauorẽ filij nihil operatur in præiudicium tertij.*
17. *Tranſactio in cauſa nobilitatis an valeat late diſcutitur cum num.ſeqq.*
19. *Nobilis non poteſt ſanguinis & naturæ ſtatũ à maioribus habitum volens etiã mutare.*
20. *Effectus ex nobilitate prouenientes, an poßit nobilis renunciare, vt puta, quod pro debitis ciuilibus non carceretur.*
21. *Originem ſanguiniſque qualitatem nemo mutare poteſt.*
22. *Tranſactio quæ honorem famamque lædit iniqua eſt.*
23. *Detecto errore tranſactionis contra nobilitatem factæ, non debet afferre præiudiciũ.*
24. *Tranſactio contra nobilitatem non officit deſcendentibus.*
23. *Confeßio patris contra nobilitatem, aut puritatem ſanguinis emißa, non officit filiis.*
26. *Pater non poteſt priuare filios nobilitate auorum.*
27. *Sententia contra patrem lata in cauſa nobilitatis prætextu confeßionis eius, filio non præiudicat.*
28. *Referuntur DD affirmantes tranſactionem contra nobilitatem filiis, aut poſteris non nocere, vſque ad num.33.*
34. *Nobilitas ſanguinis quam in Hiſpania appellamus* de Solar *nullo tempore amittitur, quamuis pater, auus, & alij aſcendentes agnouerint tributa plebeiorum.*
35. *Nobilitati ex priuilegio prouenienti, an officiat tranſactio contra eam facta.*
36. *Priuilegium nobilitatis per non vſum an derogetur.*
37. *Per quod tempus amittatur priuilegium per non vſum, ſiue in faciendo conſiſtat, ſiue in non faciendo.*
38. *In nobilitate poſſeſſoria, an tranſactio proſit, & noceat deſcendentibus cum n. ſeqq.*
39. *Patre tranſigente ſuper cauſa nobilitatis poteſt filius inſtantiam continuare etiam viuente patre.*
40. *Patre decedente tranſit inſtantia cauſæ nobilitatis in filium, etiam naturalem, & etiam non heredem, ſeu exheredatum.*
41. *In cauſa poſſeßoria nobilitatis non officit tranſactio patris filio, aut deſcendentibus, ſi poſſeßio completa erat ante tranſactionem.*
42. *In iure cauſato & in eſſe producto, non poteſt aſcendens præiudicare deſcendenti.*
43. *Quædam ſunt quæ negligentia aut amißione amittuntur, expreßa autem renunciatione non vtique.*
44. *Tranſactio facta à Populo ſeu ſtatu plebeiorum, ad fauorẽ eius, qui ſuper poßeßoria nobilitatis cauſa litigat an valeat, cũ n.ſeqq.*
45. *Concilio populi nec fiſco non præiudicat tranſactio facta in cauſa nobilitatis.*
46. *Non eſt in poteſtate plebeiorum tributis fiſcalibus, & Principi præiudicium inferre.*
47. *Vniuerſitas ſi litem ſuper nobilitate motam deſerat fiſcus eam proſequitur expenſis vniuerſitatis.*
48. *A ſolutione tributorum nemo alium im-*

munem facere poteſt, niſi Princeps.

49. *Concilium Popali, & fiſcalis, habent ius connexum in cauſis nobilitatis, & vnius tranſactio alteri non nocet.*

50. *Tranſactio in cauſa ſuper Bullarum retentione abſque interuenta fiſcalis litem non perimit, ſed eam poteſt fiſcalis proſequi.*

51. *Poſſeſſio nobilitatis habita poſt tranſactionem, non proficit tranſigenti.*

52. *Poſſeſſio qua nititur vitioſo titulo ex eo deſtruitur.*

53. *Ex contractu inualido poſſeſſio legitima quoad iuris effectus adquiritur, & quando hæc regula locum habeat.*

54. *Poſſeſſor ex vtiliori cauſa iuuari poteſt.*

55. *Poſſeſſio nobilitatis debet eſſe vniuoca, non æquiuoca.*

56. *Media perſona ex tribus quæ perficiunt poſſeſſionem nobilitatis, ſi ſit exempta, poſſeſſio eius non proficit ad complendam poſſeſſionem iure noſtro requiſitam.*

57. *Cautela proponitur ad hoc, vt exempti non attentent præſcribere nobilitatem poſſeſſoriam ſanguinis.*

58. *Super cauſa matrimonali tranſigi non poteſt.*

59. *Matrimonialis cauſa non poteſt in arbitrium compromitti.*

60. *Arbitri laici nec principaliter, nec incidenter cauſam matrimonialem tractare poſſunt. Imo nec clerici.*

61. *Iuramentum deciſorium in cauſa matrimoniali differri non poteſt.*

62. *Ratio redditur prohibita tranſactionis in cauſa matrimoniali.*

63. *Sententia in cauſa matrimoniali nunquam tranſit in rem iudicatam.*

64. *Iudex ex officio poteſt cauſam matrimonialem inſtaurare.*

65. *Fiſcalis creandus & citandus eſt qui aſſiſtat in cauſa matrimoniali, ne litigantes colludant.*

66. *Sacramenti matrimonij vinculum, nec ſummus Pontifex, ſine legitima cauſa diſſoluere valet.*

67. *Cognitio cauſæ matrimonialis ſolis Epiſcopis competit.*

68. *Reiicitur opinio Anguiani, exiſtimantis Rectorem vniuerſitatis Complutenſis, de cauſa matrimoniali inter perſonas ſtudij poſſe cognoſcere.*

69. *Sub generali conceſſione, non veniunt cauſæ ardua generaliter reſeruata.*

70. *Quæ ad ſacramenta ſpectant non poſſunt ſcholarium iudices pertractare.*

71. *Matrimonium non conſideratur vt contractus, ſed vt ſacramentum, quod in eo præualet.*

72. *Ordinarius habet iuriſdictionem in cauſis matrimonialibus, etiam inter exemptos.*

73. *Prælatus inferior Epiſcopo non cognoſcit de cauſis matrimonialibus, niſi habeat priuilegium, aut nitatur præſcriptione immemoriabili.*

74. *Rector vniuerſitatis Pintiana non agnoſcit de cauſis matrimonialibus.*

75. *Complutenſis vniuerſitas in prima eius erectione fundata, & dotata fuit, cum priuilegiis vniuerſitatis Pintianæ.*

76. *Iuriſdictio Rectoris Pintiani extenditur ad tres diætas.*

77. *A Rectore Pintianæ vniuerſitatis appellatur ad clauſtrum, & non ad aliud tribunal.*

78. *De cauſa matrimonij ſpiritualis tranſigi nequit.*

79. *Super iure ſpirituali tranſigi non poteſt.*

80. *Non prohibetur tranſactio per quam efficitur, vt qui religionem ingreditur aliquid retineat ad ſuſtentationẽ vel neceſſitatet.*

DE tranſactione ſuper cauſa ſtatus videamus, & primo de liberali cauſa ideſt in 1
qua ſuper conditione libertatis diſceptatur.
De hoc expreſſã habemus Imp. Anathaſij cõ- 2
ſtitutionẽ, *in l. fi. C. hoc tit.* in hæc verb. *Iubemus in omnibus litigiis iam motis, & pendentibus, ſeu poſtea ſuper ſeruili, vel adſcriptitia conditione mouendis, tranſactiones celebrandas, vel iam celebratas, ſi non alio iuri cognito modo eas vacillare contigerit, vires ſuas obtinere; nec ob hoc videri tenorem earum titubare, quod pro conditione ſeruili, vel adſcriptitia confecta ſunt.* Quæ ſi fides habenda eſt græcis interpretibus, quos refert & ſequitur Iacob. Cuiac. *lib. 12. obſeru. cap. 35.* D. Nicolaus de Caſtro *ad text. in l. vnic. C. de capital. ciuium lib. 11. n. 32.* abrogatio eſt alterius conſtitutionis Codicis Hermogeniani, quæ irritam faciebat tranſactionem habitam ſuper omni conditione ſeruili, ne forte ſi re vera ſeruus apparuiſſet is cum quo trãſactio facta fuiſſet, eueniret, vt dominus cum ſeruo tranſigeret, quod omnino prohibitum eſt, *l. interpoſitas §. fin. C. eod. tit.* Quare ſi rigidam, nimiamque iuris rationẽ ſpectamus, nulla poteſt tranſactio etiam pro libertate contrahi, cum eo quem liquidò non conſtat legitimam perſonam habere tranſigendi. Anaſthaſius tamen æquitatem magis amplectens, quæ maxime in cauſa libertatis ſeruãda eſt, contrarium ſtatuit; vt tranſactio pro libertate ſubſiſtat, vt notarunt Cuiac. & Caſtro *vbi ſupra,* Alciat. *lib. 2. paradox. cap. 1. col. 1.* Morla *in emporio iuris part. 1. tit. 2. in prælud. n. 159.* Reinhard. Bachou. *in pandectas tit. de trãſact. cap. 2. n. fin.* Oſuald. *lib. 24. comm. cap. 17. lit. 1.*

Hoc ita quando tranſactio pro libertate cõ- 3
cepta eſt. Sed an contra libertatẽ cõtrouerſũ eſt apud DD. *gloſ. in d. l. fin.* Bart. & Donell. *ibid.*

ibid. Helfric. Vltic. *ad hunc tit. theſi..* Oſuald. *vbi ſupra* inualidam eſſe cenſent. Cæterum Bald. Cyn. Caſtr. Iaſſ. Alex. & alij ex antiquiotibus quos refert ſequiturque Padilla *in d. l. fin. num.* 3. & Bachouius *vbi ſupra* contrarium affirmant. Nos primam opinionem gloſſæ amplectimur, & vetiorem eſſe exiſtimamus. Cum, quia ratio æquitatis quam ſupra ad Anaſthaſij conſtitutionem aſſignauimus, ad fauorem libertatis reſpicit quando tranſactio pro libertate fit: tum etiam, quia ſi non obſtante tranſactione aduerſus libertatem facta, ſeruus qui in ſeruitute manebat litem inſtaurare vellet, nulla ei conuentionis exceptio opponi poſſet, quam iure non repelleret; cum ſiue liber eſſet, non poſſet conuentio contra libertatem ſubſiſtere, nec volens ipſe ſibi inferre contra libertatem præiudicium, *l. nec ſi volens* 6. *l. liberos* 10. *C. de liberali cauſa l. conuentio priuata* 37. *D. eod. l. tranſactione matris C. de tranſact.* Ant. Fab. *in iuris prudent. tit.* 3. *princip.* 5. *illat.* 3. Oſuald. *lib.* 2. *comm. cap.* 9. *lit. N.* D. Valenzuela *conſ.* 99. *num.* 94. ſiue etiam ſeruus, quia incapax eſt cum domino paciſcendi, aut tranſigendi *d. l. interpoſitas*, maxime contra libertatem. Et denique quia cum tranſigentem aliquid ex tranſactione retinere neceſſe ſit vt illa valeat, *l. tranſactio C. hoc tit. ad tradita tit.* 1. *quaeſt.* 7. *per totam*, nec poſſit ſeruus in ſeruitute aliquid quod ſuum efficiat adquirere nec retinere, deficit forma tranſactionis.

4 Quibus rationibus parum acutè ſatisfacit Padilla *vbi ſupra*, dicendo procedere cum verum eſt aliquem liberum eſſe, dubium tamen locum facere tranſactioni, quia multa in dubiis tollerantur, quæ in caſu claro non permittuntur, & quia poteſt ſeruus nummos ex tranſactione datos conniuentibus domini oculis poſſidere *l.* 4. §. 1. *D. de manumiſſ.* Dubium enim quod verſatur circa perſonam tranſigentis an ſit ſeruus vel liber, non tollit quin tranſactio à ſeruo vere facta dicatur ſi per eam fiat quod ſeruus maneat. Vltra nam incongruum eſſet propter tale dubium tollerari tranſactionem contra libertatem, dareturque hoc prætextu occaſio fraudandi libertates, & vt dato aliquo facile ſerui cum dominis tranſigerent ne amplius quæſtionem ſtatus mouerent, quod
5 non eſt facile tollerandum. Quod autem ſeruus poſſit conniuentibus domini oculis nummos poſſidere *ex d. l.* 4. §. 1. perperam ad hanc rem trahitur contra libertatem, cum illud eo demum caſu procedat quo ſeruus propriis nummis ſe redimit, quos licet habere non poſſit, fauore tamen libertatis, conniuentia & quadam iuris diſſimulatione effectum eſt, vt poſſit redimi, & vt dominus qui ſemel accipere pecuniam pro libertate paſſus eſt, placito ſuo hortetur ſtare à Rectore prouinciæ vt dicitur *in l. ſi liber* 9. *C. de conditione ob cauſam l. cum affirmes* 8. *C. de liberali cauſa l. vix certis* 53. verſic. *ſed & ſi qui D. de iudiciis l. ſi ſeruum* 71. §. *ſi quis dederit D. de adquirend. hæreditate.* Hoc ergo pro libertate admitti tantum debet, contra eam vero quis conniuentiam aut diſſimulationem admittat?

Ex qua etiam ratione docet Oſual. *d. lit.* 6
I. quod licet in cauſis ſtatus poſſit iuſiurandum deferri: hoc tamen ſuſtineri cum in ſeruitutem vindicans iurat ſeruum ſuum non eſſe; at ſi contra iuraret, delationem iuramenti fieri non potuiſſe, ne aliàs facto ſuo quis ſe in ſeruitutem coniiceret exemplo tranſactionis, quæ iure iurando comparatur, *l.* 2. *D. eod. titul. cum ſimilibus.*

Super filiatione tranſigi poſſe non eſt du- 7
bium, vt puta ſi ad effectum ſucceſſionis aliumve, quæſtio legitimitatis & filiationis alicui moueatur eaque tranſactione decidatur, *l. fratris* 10. *C. hoc tit.* Padilla *in l. iubemus num.* 10. *C. de tranſact.*

Illud tamen hic dubitari poteſt, an tranſ- 8
actio facta in fauorem eius qui ſe filium alicuius eſſe aſſerit, noceat non ſolum ei qui per tranſactionem fatetur eum filium eſſe, & cæteris ab eo cauſam habentibus; ſed agnatis etiam eius, & familiæ, maximè, ſi inter patrem & filium qui talis eſſe negatur, tranſactio fiat, & per eam pater filium ſuum eſſe aſſerat.

Et dicendum videtur tranſactionem omnibus nocere. Cum quia tranſactio rei iudicatæ comparatur, *l. non minorem* 20. *C.* 9
hoc tit. cum ſimilibus; ſententia autem in cauſa filiationis lata inter patrem & filium ius facit quoad omnes intereſſe habentes etiam ſi hij non litigauerint *l.* 2. & 3. *D. de agnoſcendis liberis, optimus text. in l.* 20. *tit.* 2. *par.* 3. ibi: *Otroſi dezimos, que ſi alguno ſe razona por hixo de otro, e el padre no le quiere conocer por hixo; ſi juizio fuere dado contra el padre en eſta razon, diziendo el juzgador por ſu ſentencia, que es hixo de aquel que no le quiere conocer por hixo, tal juizio como eſte empeçera al padre, e a todos ſus parientes en razon de los bienes por el parenteſco: maguer no ſe acceptaſſen, y quando fue dado el juizio, ſino al padre tan ſolamente.* Quod per hæc iura & *text. in l. ingenuum D. de ſtatu homin.* generaliter docent in omni iudicio, quo de controuerſia ſtatus & conditionis perſonæ, aut ſanguinis agitur, Garçia *de nobilitate gloſ.* 6. *numer.* 48. Otalora *eod. tractatu* 2. *part.* 3. *part. princip.*

cap.8. num.7. Phæbo *deciſ.30. num.14.* Perez de Lara *de vita hominis cap.7.num.52.* D. Molina *de primogeniis Hiſpan. lib.4.cap.8. num.3.* Farinac. *deciſ.271. tom.1.* Couarr. *practic.cap. 13. num.5.* D. Melchior de Valencia *illuſtr. tractat. lib.2. tract.2. cap.10. à num.14. cum ſeqq.* Surd. *deciſ.289. num.17.* Gutierr. *conſ.1.* Peregrin. *conſ.96. num.10. lib.4.* D. Franciſc. Hieron. de Leon *deciſ. Valencia 93. num.4.* D. Chriſt. de Paz *de tenuta cap.43. num.2.* D. Caſtillo *lib.5. controuerſ. cap.157. num.18. & 19. & lib.5. cap.104. num.21.* Mieres *de maiorat.3. part. quæſt.15. à num.189.* Gaito *de credito cap. 2. n.610.* D. Franciſc. Merlin. *centur. 2. contr.32. num.11.* qui alios laudant.

10 Tum etiam quia confeſſio & recognitio facta à patre ad fauorem filij, probat filiationem, vel ſaltim inducit magnam præſumptionem pro ea *cap. per tuas* 10. *de probat. cap. transmiſſa qui filij ſint legit. l.1. §. Iulianus D. de liberis agnoſcend.* & confirmat *l.11. Tauri* quæ eſt *l.9. tit.8. lib.5. Recop.* Paſchal. *de viribus patriæ pot. part.2. cap.2. num.16.* Auguſt. Barboſa *in collect. ad d. cap. per tuas num.4.* Ciarlin. *controu.7. num.11.* Noguerol *alleg.25. num.62.* D. Ioan. del Caſtillo *tom.5. controuerſiar. cap.104.* qui alios quamplures referunt: ergo ſi in tranſactionis inſtrumento pater filium recognoſcat, ideoque à negatione filiationis deſiſtat, ne iniuſte agat, nocebit agnatis tranſactio, ſaltim in vim confeſſionis & recognitionis paternæ.

In hoc tamen articulo dicendum arbitror regulariter tranſactionem patris aliis non nocere, nec impedire quin poſſint filiationis quæſtionem iterum in controuerſiam de-
11 ducere, tanquam res inter alios acta. Quamuis enim tranſactio rei iudicatæ comparetur, non tamen quoad omnes iuris effectus, præcipuè quoad iſtum de quo agimus, in quo ſpecialiter propter authoritatem rei iudicatæ, & vt finis litibus imponatur conſtitutum eſt, vt lata ſuper filiatione ſententia omnibus noceat, ſi ſeriosè, & omni defenſione adhibita, & plene cauſa cognita, & maturè perpenſa filiationis quæſtio ſemel fuerit terminata: quod omne ceſſat in tranſactione, quæ eſt actus voluntarius, nec facit rem certam, & notoriam, ſicut res iudicata, cum potuerit alio reſpectu & fine à patre fieri, forſan aliquo recepto, conducit Mieres *de maiorat.4. part. quæſt.14. num.10.* vbi aſſerit quod licet ſententia ſuper feudo omnibus præiudicet, id tamen procedit ſi in iudicio contradictorio lata ſit, ſecus verò procedere in ſententia voluntaria vel tranſactione.

12 Nec etiam officit recognitio patris quæ ex tranſactione reſultat: ea enim ſi bona fide fiat, nec propter aliud quam vt verum filium recognoſcat, eumque talem eſſe aliis coniecturis coadiuuetur, facit pro filio præſumptionem, non tamen impedit quin cognatus, vel alius cui intereſt poſſit cōtrarium probare: maxime ſi ageretur de ſucceſſione maioratus, feudi, aut fideicommiſſi, non à recognoſcente ſed à maioribus relicti, ad quā filius à patre voluntariè recognitus, & vt talis habitus admittendus non eſt, niſi conſtet vere eius filium eſſe; quia ſi forſan ille minus perpenſo conſilio filium recognouit, non potuit agnatis & ſucceſſoribus ex actu voluntario præiudicare: facit quod in terminis confeſſionis factæ in tranſactione à poſſeſſore maioratus docet Dominic. *in cap.1. de officio delegati lib.6. num 8.* eam non no- 13 cere agnaris, & quod ex actu voluntario, & ſine cauſa facto à poſſeſſore maioratus non præiudicetur ſucceſſori, per *text. in l. peto §. frater D. de legat.2.* tenet Molina *de primogen. lib.4. cap.10.* loquens de tranſactione, D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.3. quæſt.4. num.32.* Giurba *dec.108. num.11.* Scobar *infra num.41.* & de confeſſione ab eo facta quod 14 non præiudicet ſucceſſoribus, nec etiam ſententia virtute confeſſionis lata, Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.612. num.27.* Addent. ad Molin. *d. lib.4. cap.8. num.3.* verſic. *ſexto limitatur,* Mieres *de maiorat.4 part. quæſt.14. à num.4.* multis relatis Scobar *de puritate ſanguinis 2. part. quæſt.6. §.2. num.20.* & quod ſola nomi- 15 natio, ſeu recognitio patris poſſeſſoris maioratus, non præiudicet ſucceſſori quoad ſucceſſionem illius, niſi aliunde vere, & concludenter filiatio probetur, tenet & latè defendit Ponte omnino videndus *tom.1. conſ.3. per. tot. & præcipue à num 41.* quem ad id refert Cenſal. *in addit. ad Peregrin. de fideicomm. artic.23* verſic. *quæ coniectura,* vbi ait, quod quando non tractatur de bonis liberis ſpectantibus ad patrem qui nominauit, tractauit, & inſtituit filium vt talem, ſed de bonis reſtitutionis ſubiectis ſpectantibus ad ſubſtitutum, ſeu alios de familia, vt de bonis maioratus, tunc recognitio, & nominatio non officit, nam ſicut expreſsè non potuiſſet diſponere de his bonis, ita nec per actus tacitos, qui de facili poſſent machinari in fraudem. Idem etiam tenent Mieres *de maiorat.2. part. quæſt.2. à num.159.* Ioan. Bapt. Gargiar. *conſ.52. num.6. & 7. tom.1.* Clemens Merlin. *deciſ. Rota 716. per tot. tom.2.* & quod 16 recognitio fraudulenta patris in præiudicium tertij facta nihil operetur etiam in terminis *l.11. Taur.* multis comprobat D. Ioan. del Caſtillo *tom.6. contr. cap.125. à num.12.* quibus adde Lupum *de illegit. §. conum.3. numero 44.* verſic. *reſtringitur,* Camill. Borrell.

in

in ſumm. deciſ. tom.2. tit.3. num.58. Gracian.
diſcept.562.num.78. Menoch. de præſumpt.
lib.6. præſ.53.num.33. Ciarlin. controuerſ.162.
n.85. tom.2.

17 Hæc quæ de cauſa liberali & filiali di-
ximus, conducunt etiam ad alteram quæ-
ſtionis partem de tranſactione ſuper nobi-
litatis cauſa, in qua quærendum eſt ſi ali-
quis qui prætendit ſe eſſe nobilem tranſi-
gat cum Concilio populi, cum quo litigat
ſuper ipſa nobilitate, an talis tranſactio va-
leat ſiue ea contra nobilitatem fiat, ſiue
contra concilium Vniuerſitatis & fiſcum.

18 Et in vtroque caſu firmiter aſſeueran-
dum eſt nullius momenti eſſe tranſactio-
nem. Si enim contra nobilitatem fiat &
per eam is qui nobilis eſt nobilitatem re-
nunciet, & ſe obliget ad ſolutionem tri-
butorum cum plebeiis, ſimulque ſucceſſo-
res ſuos eidem oneri & ſtatui ſubiiciat, ni-
hil agit, nec cõtra ſe, nec contra ſucceſſores.

19 Non contra ſe, quia ſi vere nobilis ſit,
& à nobilibus parentibus procreatus, non
poteſt ſanguinis & naturæ ſtatum & liber-
tatem volens etiam mutare, quam à maio-
ribus ſuis comparauit arg. tex. in l. interro-
gatam 24. C. de liberali cauſa: interrogatam,
& profeſſam, inquit, apud acta eſſe ancillam,
huiuſmodi factum & defenſionem libertatis
non excludit, cuius meminit Guid. Pap. de-
ciſ.315. Caſſan. conſ.64. num.31. Franc. Con-
nan. lib.2. comm. cap.4. num.2. qui ait quod
cum libertas non ſit voluntatis noſtræ, nec
liber eſt, qui vult, nec cum vult deſinit eſſe
liber; parentes enim natales, non confeſſio
aſſignat, idem docent D. Anton. Padilla in
l. cum falſa num.6. & in l. error. num.32. C.
de iuris & facti ignorant. Oldrald. conſ.133.
Briſon. lib.1. ſelectar. cap.5. quare licet ef-
20 fectus ex nobilitate prouenientes poſſe no-
bilem renunciare aliqui affirment, vt puta
quod poſſit pro debitis ciuilibus carcerari,
de quo adhuc magna eſt apud interpretes
diſſenſio, vt videre licet ex traditis à Co-
uarr. in cap. quamuis pactum part.2. in prin-
cip. à num.5. Gregor. Lopes in l.34. gloſ. de
ſangre tit. fin. part.7. Menchaca de ſucceſ.
creat. §.22. num.75. Otalora infra referendus
num.7. Didac. Perez in l.1. gloſſ.1. verſic. quæ-
ri poteſt tit.2. lib.4. Ordin. Ioan. Garcia de no-
bilitate gloſ.6. num.18. Gutierrez de iuram.
conf. part.1. cap.16. num.50. Parlador. lib.2.
rer. quotid. cap. fin. part.5. §.6. num.11. Baeça
de inope debitore cap.16. num.64. Azeued. in
l.4. num.14. cum ſeqq. tit 2. lib.6. Recop. & in
l.1. num.22. ad fin. tit.10. lib.8. & in curia Pi-
ſana lib.2. cap.7. lit.F. Ceuallos comm. qu.9.
num.3. & quæſt.688. & quæſt.822. num.100.
Caldeira de errorib. pragmat. lib.1. cap.4. Petr.
Barboſa in l. alia §. eleganter num.13. & à
num.21. D. ſoluto matrim. Bobadila lib.3. po-
lit. cap.15. num.20. & 21. Ameſcua de pote-
ſtate in ſeipſum lib.2. cap.23. Surd. conſ. 280.
num.9. & deciſ.26. num.10. Ambroſin. de im-
munitat. cap.16. num.9. Ignat. del Villar. in ſil-
ua reſponſor. lib.1. reſponſ.6. num.15. Anguia-
no de legibus lib.3. controu.25. Narbona in
l.14. gloſſ.4. num.2. tit.2. lib.6. Recop. nobilita-
tem tamen ipſam & originem, ſanguiniſ- 21
que qualitatem nemo eſt qui dixerit poſſe
nobilem renunciare, Bart. in l. ambitioſa D.
de decret. ab ordin. fac. Alex. conſ.43. col.3.
verſic. non obſtat lib.3. Craueta conſ.25. n.8.
D. Valenzuela conſ.67. n.34. Garcia de nobilit.
gloſ.6. n.19.

Tum etiam quia talis tranſactio quæ
honorem, & ſtatum famamque lædit, ini- 22
qua eſt, & ſi ea tranſactio quæ in bonis, &
patrimonio enormiſſimè lædit, reſcindenda
eſt iuxta infra dicenda tit. fin. quæſt.2. mul-
to magis quæ honorem & famam ſuggil-
lat, quæ non ſolum bonis verùm & vitæ
præponderat, l. iſti quidem §. quod ſi dederit
D. de his quæ vi cum ſimilibus.

Tum etiam, quia detecto errore huius 23
tranſactionis ſeu confeſſionis à nobili factæ
quod plebeius ſit, parum de ea curan-
dum eſt ex Reg. text. in l. aſſumptio 6. D.
ad municipal. Aſſumptio, inquit, originis
quæ non eſt, veritatem naturæ non perimit,
errore enim veritas originis non amittitur, nec
mendacio dicentis ſe eſſe vnde non ſit deponi-
tur, facit tex. in l. ſi poſt diuiſionem C. de iu-
ris & facti ignor. l. fin. §. item quæſitum D. de
condict. indebiti l. confeſſis D. de interrogat act.
l. illicitas §. veritas D. de officio Præſidis l. non
fatetur D. de confeſ. cap. fin. eod. tit. l. inde
Neratius §. vlt. D. ad leg. Aquil. cum ſimilib.
quæ probant erroneam confeſſionem, &
quemcumque alium actum errore geſtum
non nocere, nec veritati afferre præiudi-
cium iunctis his quæ de tranſactione per
errorem facta nos trademus tit. fin. qu.3.

Minus etiã contra deſcendentes trãſactio 24
poterit extendi, ſi nec tranſigenti præiudi-
cat. Quia cum nobilitas à maioribus de-
ſcendat, & ex eorum genere & ſanguine
ad poſteros proueniat, non poterit eis ex
facto voluntario aſcendentium auferri, iux-
ta ea quæ ſupra notauimus, & facit elegans
text. in l.3. D. de interdict. & relegatis in il-
lis verbis. Quæ verò non à patre, ſed à gene-
re, à ciuitate, à rerum natura tribuerentur, ea
manere eis incolumia: Itaque & fratres fra-
tribus fore legitimos heredes, & agnatorum tu-
telas & hereditates habituros, non enim hæc
patrem, ſed maiores eius eis dediſſe, l. ius au-
tem D. de pactis ibi: ius autem agnationis,
non

non poſſe repudiari, non magis quam vt quis dicat, nolle ſuum liberum eſſe Iuliani ſententia eſt. l. emancipatum §. ſed ſi quis D. de ſenator. ibi: *vt aui potius et dignitas proſit, quam obſit caſus patris*, quod multis exornat Scobar *de puritate ſanguinis 2. par. quaſt.6. per totam,* vbi late probat confeſſionem patris contra puritatem, aut nobilitatem ſanguinis, non nocere filio, eruditè etiam in eodem caſu D. Valenzuela *conſ.90. num.94. cum ſeqq.* vbi ait quod quamuis fuiſſet prolata ſententia ſuper confeſſione quam fecit pater quod erat tributarius, ſeu pechero, & ignobilis; non remanent filij præiudicati, imo quod poſſunt ſuſcitare, & proſequi litem: idem tenent Mieres *de maiorat.4. par. quaſt.14. à num 55.* Fab. de Anna *conſ.80. num.11. lib.1. & conſ.17.n.22.* Addent. ad Molinam *lib.4. cap.8. num.3* verſic. *ſexto limitatur* conducit Carualho *in cap. Raynaldus de teſtament.1. par.n.477.* vbi quod pater facto ſuo nō poteſt filios priuare nobilitate auorum: Ant.Fab. *in C lib 9.tit.23.def.25.* Tiraq. *de nobilit.cap.35.*

26 *n.4* Noalis *de tranſmiſ.caſu 29.n.25.* vbi quod vera nobilitas ex genere proueniens ex actibus patris non adimitur, Ceuallos *comm. qu.*

27 *636. num.11.* vbi quod ſententia lata contra patrem in cauſa nobilitatis filio præiudicat quoad poſſeſſionem, non tamen quoad proprietatem ex Otalora & Mieres.

28 In terminis autem tranſactionis tenet hanc ſententiam D. Ant. Padilla *in d.l. tranſactione matris num.5.* his verbis: *ex quibus videtur inferri in Regno noſtro profeſſionem, vel tranſactionem factam à patre, cum aliqua communitate ſuper cauſa nobilitatis qua vulgo hidalguia vocatur, filiis ipſius vel poſteris non nocere, maxime cum hanc nobilitatis prærogatiuam non ducat filius à patre, ſed à maioribus ſuis, vnde à patre eis auferri non potuit l. 3. D. de interdict. & relegat. l. 3. D. de liberali cauſa.*

29 Eandem ſententiam tenet Otalora *de nobilitate 2.part.3. part.princip.cap.9.* vbi *à n.17.* quæſtionem iſtam diſputat, & poſtquam probauit tranſactionem nec ſucceſſoribus prodeſſe quoad exemptionem tributorum, nec fiſco præiudicare, *n.21.* ſic ait. *Non tamen nego quin ſi hi qui nunc litigant ſuſcipiendo inſtantiam illorum qui tranſegerunt, potuiſſent nunc probare titulum illorum, vel quaſi poſſeſſionem temporis ante tranſactionem, qui ſufficeret ad cauſandam præſcriptionem ad poſſeſſionem, vel proprietatem ſecundum formam pragmaticarum: quod iſto caſu non obſtante tranſactione obtinerent ex eo quod dixi in præcedente quæſtione, ſcilicet, quia per conſenſum expreſſum non potuerunt præiudicare ſucceſſoribus in iure iam cauſato, & perfectè quaſito, licet per tranſactionem viſi ſint confiteri ſe oneribus & tributis ſubiectos & obligatos eſſe* &c.

Et remiſſiue ad Otaloram Gutierrez *lib.3. practic.quaſt.14.n.144.* 30

Mieres *de maiorat.4. part.quaſt.22.num.7.* 31 hāc doctrinam ſequitur, & perperam reprehendit Otaloram allegato loco *num.17.* quaſi contrarium tenuerit, cum tamen vt vidiſti *d.num.21.* non neget, poſſe ſucceſſores non obſtante tranſactione inſtantiam proſequi.

Ant.Faber *ad tit.C.de tranſact. definit.8.* vbi 32 docet tranſactionem à patre ſuper nobilitate factā filiis non nocere, ſi non à patre ſolum, ſed ab auis eam trahant, quia ſicuti non eis noceret, quod pater ſordidis artibus, aut qua alia ratione nobilitatem amiſiſſet: ita nec tranſactio eis officere poteſt, nec per eam annuis præſtationibus à patre promiſſis manent obligati, quod ſi certum quid promiſiſſet pater quod vna vice ſoluiſſet, nec patri nec filio eius pecuniæ condictionem competere affirmat.

Pro hac etiam ſententia allegari poteſt 33 Garcia *de nobilitate gloſ.6.num.38.* verſic. *nono*, vbi ducto argumento à poſſeſſore bonorum maioratus, qui non poteſt in eis bonis ſucceſſoribus nocere, nec tranſigendo, nec paciſcendo, nec renunciando, nec aliquo actu voluntario: idem aſſerit procedere in nobilitate vt in ea non poſſint deſcendentes præiudicari.

Hæc tamen ſententia ſine dubio procedit 34 in vera nobilitate naturali & ſanguinis, quæ prouenit à maioribus, & à genere quam in Hiſpania *de ſolar* dicimus. Quæ ſicuti nullo tempore poteſt tolli nec amitti, quamuis pater, auus, aut alij aſcendentes agnouerint tributa plebeiorum, Gutierrez *vbi ſupra*, optime Garcia *gloſ.6. à n.43.* Portoles ad Mol. *verbo infancio à n.145.* Seſſe *tom.1.dec.6 n.14.* licet contrarium teneant D.Amaya *in l.2.C ſi ſeruus aut libert. ad Decurionat. aſpirau. n.70.* Turretius *de nobil.lib.1. cap.5.ſol.32.* quorum opinio in praxi non admittitur. Sic nec per tranſactionem ab eis factam, qua ſe plebeios conſtituant & ad ſolutionem tributorum obligentur.

Et in ea etiam quæ prouenit ex priuilegio 35 alicui pro ſe & liberis & deſcendentibus cōceſſo, idem aſſeuerandum eſt: nam licet illud per non vſum legitimi temporis poſſit dero- 36 gari, etiam quoad deſcendentes iuxta ea quæ latiſſime tradit idem Garcia *gloſ.6.à n.38.* Seſſe *d.dec.6.à n.15.* Amaya *in l.1.C qui ſponte plub. mun.à n.14.* per tex.in *cap. accedentibus de priuilegiis cap.ſi de terra eod.tit.l.1.vbi DD.D. de nundinis l.42.tit.18.par.3.l.1.tit.10. lib.5. Recop.* quorum iurium materiam, & quando, ac

per

per quod tempus amittatur priuilegium per non vſum, vel in faciendo conſiſtat, vel in non faciendo,late tractant vltra adductos D. Caſtillo *de tertiis cap.*19. Ciriac. *contron.*57. *num.*7. *& conſ.*310. *num.*40.Gizarelo *dec.*170. Cancer. *tom.*3.*var cap.*13. *à n.*377. *& n.*270. *& cap.*4.*num.*156. D Molina & ibi Addent. *lib.*2.*de Hiſp. primog. cap.*7. *num.*71. Ciarlin. *controverſ.*120. *num.*16. Ant. Faber *in Codice lib.*7.*tit.*13. *diff.*10. Noguerol *allegat.* 39. *n.*37. Giurba *conſ.*19.*num.* 9.*& conſ.*59.*n.*8. Cokier *de iuriſdict.*2.*part. quæſt.*57. *num.*2. tamen ſi ille contrarius vſus virtute tranſactionis ſuperueniat,etiam per legitimum tempus,exiſtimarem poſſe ſucceſſorem,qui non tranſegit, non obſtante tranſactione, & non vſu poſt eam admiſſo,priuilegio vti, nec eo priuandum fore, quod non facile ex actu voluntario anteceſſoris deſtruendum eſt, maximè ſi actus ille, vel tranſactio fuiſſet per ſtultitiam aduerſarij, aut ignorantiam, vel negligentiam tranſigentis factus, vel propter metum aut execrationem litium,ex his quæ tradit idem Garcia *d. gloſ.*6. *num* 62. *in fin.*

38 In ea tamen nobilitate quæ ex poſſeſſione & temporis præſcriptione conſtat,iuxta l. noſtram Cordubenſem quæ eſt *l.*8 *tit.*11.*lib.* 2. *Recop.* dubitari poteſt, an tranſactio facta ab eo qui litigabat, noceat filio aut deſcendenti,quo minus non poſſit cauſam ſuſcitare. Et quid ſi poſt tranſactionem interrupta ſit antiqua poſſeſſio. Vel ao poſſeſſio virtute eius continuata, quia forte tranſactio ad fauorem eius qui litigabat facta eſt, proficiat ad connumerandum tempus illud quod ad poſſeſſoriam nobilitatem, ex *d. l.*8. requiritur.

39 Quoad primnm & ſecundum dubium dicendum eſt, poſſe filium, aut deſcendentem inſtantiam proſequi,ſiue pater qui tranſegit viuat, quia propter eius omiſſionem, ignorantiam, & prauam cauſæ defenſionem poteſt filius cauſam accipere eamque proſe-
40 qui,ex traditis à Garcia *gloſ.*40.*n.*9. ſiue iam deceſſerit. Quia in his nobilitatis cauſis cæptum iudicium, & inſtantia in filium continuatur etiam naturalem,& etiam non hæredem,vel exheredatum, Otalora *de nobilit.*2. *par.*3 *par.princip.cap.*6.Garcia *d gloſ.*40. *n* 10. Menuch.*conſ.*904.*n.*76. Tondut. *de præuent.*1. *par. cap.*3.*num* 44.

41 Nec obſtat, quod per tranſactionem inſtantia finita ſit ac perinde continuari non poſſit:& quod hæc nobilitas à maioribus non proueniat, ſed ſit per poſſeſſionem quæſita, quæ actu contrario qualis eſt tranſactio quæ cont ra poſſeſſionem fit,amittitur. Quia veritas eſt vt diximus tranſactionem nullius momenti eſſe,ac proinde inſtantiam durare, & poſſe ſucceſſores admitti ad proſequutionem eius,& ad probandam poſſeſſionem illorum qui tranſegerunt ante tranſactionem cauſatam & perfectam,vt rectè tenet Otalora *d. cap.*9.*n.*21., & ſi tempore tranſactionis poſſeſſio perfecta iam fuiſſet & ius adquiſitum,& perfectè completum,idque vel ex actis & probationibus ante tranſactionem factis & in lite productis, vel ex nouis à ſucceſſore faciendis conſtare poſit, licet anteceſſor per traoſactionem conſenſerit ſe in numero plebeiorum adſcribi, vel ad ſolutionem tributorum vel alicuius quantitatis eorum ſe obligauerit, hoc non officiet ſucceſſori, qui poterit nobilis ex eius perſona qui tranſegit,& aui, & proaui eius pronunciari, quia in iure iam cauſato, & in eſſe producto 42
non potuit aſcendens deſcendenti præiudicare per *text.in d. l.*3.*C.de interdict. & releg. l.pen.& fin.C. qui ſponte.*cum traditis ab Otalora *d. cap.*9. *à n.*10. imo nec ſibi ipſi,Garcia *d.gloſ.*6 *à n.*23. quidquid velit D.Franciſc. de Amaya *in l.*1. *C.qui ſponte à n.*35.& quia licet concederemus ius etiam completum per poſſeſſionem legitimi temporis amitti per contrarium actum,veluti ſi ſoluat tributum,vel patiatur ſe in matricula plebeiorum deſcribi,& hoc tacite,ac velut per quandam omiſſionem:diuerſum tamen eſſet,ſi expreſsè nobilitatem ſuam renunciaſſet,& per contractum tranſactionis ſe ad ſolutionem tributorum oneraſſet,quæ in præiudicium tertij,hoc eſt filij, vel nepotis cui ex poſſeſſione aſcendentium ius adquiſitum erat, & in iudicium iam productum,nihil officit.Quędam 43
enim ſunt quæ negligentia & omiſſione amittuntur,expreſſo autem conſenſu & renunciatione non vtique, arg. *text. in l. cum filius §. in hac D. de verbor. obligat. l.aduerſus C.de vſur* Bald. *in l.*1.*C. qui admitti oppoſit.*27. Otalora *d.cap.*9.*n.*16. Tum etiam quia ſi vel ex probationibus & inſtrumentis antiquis factis& deductis ante tranſactionem liquidi conſtet de iure cauſato & perfecto, vel ex nouis,vtroque caſu apparet tranſactionem ex parte Concilij & plebeiorum calumnioſam fuiſſe,& nobilē qui tranſegit læſum immodicè in honore, qui ſicut inæſtimabilis eſt,ita eius læſio pluſquam enormiſſima iudicari debet, atque ita vel doli, aut erroris prætextu, vel læſionis tranſactio reſcindi poterit, magis quam ſi ſuper bonis & patrimonio tranſactum eſſet.

Quod tertium tamen, an ſi in perſona 44
tranſigentis nondum erat completum tempus poſſeſſionis à lege requiſitum, & nihilominus tranſactio ad fauorem eius fiat, & contra Concilium, & fiſcum, poſſit

nouus ſucceſſor ex poſſeſſione ſubſequuta
poſt tranſactionem nobilitatis poſſeſſionem
probare, eamque cum antiqua poſſeſſione
coniungere ad implendum tempus à lege
requiſitum, in difficili eſt. Vt autem ve-
ram huius dubij reſolutionem aſſignemus,
oportet quis aliam huius quæſtionis partem
taactare, ſcilicet, an quemadmodum verum
eſt tranſactionem contra nobilitatem non
valere, idem dicendum ſit ſi ad fauorem
eius & contra fiſcum fiat à Populo ſeu ſtatu
plebeiorum.

45 In qua quæſtione abſque dubio tenen-
dum eſt tranſactionem non præiudicare
Concilio populi nec fiſco. Quia licet Con-
cilium, & ſtatus plebeiorum, ſit pars legi-
tima ad litigandum cum nobili, & ad pigno-
randum eum pro tributis fiſco debitis: non
tamen eſt ad tranſigendum, nec poteſt liti
renunciare in præiudicium fiſci, qui potior,
& principalis pars eſt propter contributio-
nem tributorum, & onerum quibus plebeii
Principi inſeruiunt, aliàs eſſet in poteſta-
te eorum tributis fiſcalibus inferre præiu-
46 dicium, quod negandum eſt vt in ſpecie
docet Ant. Faber *tit. C. de tranſact. def.* 11.

47 Ex qua ratione diſpoſitum eſt *in l.* 13.
tit. 11. *lib.* 2. *Recop.* quod ſi mota ſemel lite
ſuper nobilitate contra particularem, com-
munitas populi cauſam deſerat, fiſci Pa-
tronus eam proſequatur expenſis ipſius
communitatis, de quo vide Garcian. *gloſ-
ſa* 45.

48 Rurſus, quia litigans fiſci debitor eſt
reſpectu tributorum, à quorum ſolutione
nemo præter ipſum Principem poteſt illum
immunem reddere, ac per conſequens tranſ-
actio, & compoſitio inter ipſum & Conci-
lium populi, non releuat eum, nec facit im-
munem, quominus poſſit iterum ad ſolutio-
nem, & contributionem moleſtari, quod late
comprobabis ex traditis infra *tit.* 4. *qu.* 1. quæ
his repetere nolumus.

49 Et denique quia in his nobilium cauſis
Concilium, & Regius fiſcalis habent ius
annexum, vt patet, quapropter tranſactio à
Concilio facta litem non perimit in præiu-
dicium conſortis, ſed poterit ea non obſtante
fiſcalis cauſam vſque ad finem perducere,
*cap. cum tempore de arbitris l vnic. C. ſi in com-
muni eademque cauſa*, optimè exornat D. Sal-
gado *de ſupplicat. ad ſanctiſſim.* 1. *part. capi-*
50 *te* 13. *per tot.* vbi quod tranſactio inita in-
ter collitigantes abſque interuentu fiſcalis
Regis pendente lite ſuper recurſu ad Se-
natum ob retentionem Bullarum, dum ſup-
plicatio ad Romanum Pontificem inter-
ponitur, non facit litem ceſſare. Adde
quæ late diximus ſupra *tit.* 2. *qu.* 7.

Ex his apparet quid dicendum ſit in pro- 51
poſita quæſtione de poſſeſſione nobilitatis
habita poſt tranſactionem, vt ea neutiquam
proficiat ad complendum tempus à lege Re-
gni requiſitum, ſi illud ante tranſactionem
non erat completum. Quia cum talis poſ-
ſeſſio cenſeatur habita virtute pacti & tranſ-
actionis præcedentis, nihil proficit destructo
& ſublato fundamento tranſactionis ex tra-
ditis à Valenzuela Velazquez *conſ.* 105. *n.* 105.
D. Ioan. de Solorçano *tom.* 1. *de iure Indiar.
lib.* 3. *cap.* 6. *n.* 4. nititur enim talis poſſeſſio ti- 52
tulo vitioſo & inualido ex eoque deſtruitur,
D. Molina *lib* 2. *de Hiſp. primog. p.* 6. *à n.* 66. vbi
Add. D. Caſtillo *de tertiis cap.* 26. *à n.* 42. D.
Larrea *alleg.* 68. *tom.* 2. *à n.* 10. Pareja *de editio-
ne inſtrum. tit.* 10. *reſolut.* 2. *à num* 4. qui alios
referunt.

Nec obſtat quod ex contractu etiam in- 53
valido poſſeſſio adquiri poſſit, & quidem le-
gitima quoad iuris effectus per *text. in l.* 1. §.
*ſi vir vxori l. quod vxor D. de adquirenda poſ-
ſeſſ. l.* 1. §. *deiecit* verſic. *denique D. de vi & vi
armata l. ſi donare in princip. D. de donat. inter
l. ne vllam* §. *omnibus D. de petitione hared. cum
ſimilib.* quia hæc regula procedit quoties poſ-
ſeſſio ex eo actu transferri potuit, & ex parte
transferentis datur capacitas & habilitas: ſe-
cus vero, vbi etiam quoad poſſeſſionis tranſa-
ctionem datur prohibitio & iuris reſiſtentia,
vt explicat cum aliis Noguerol *alleg.* 3. *à n.* 13.
D. Franc. Salgado *de Regia protect.* 4. *part.
cap.* 8. *à n.* 106. hic vero vt diximus Conci-
lium populi qui tranſegit non poteſt per ta-
lem actum legitimam poſſeſſionem transfer-
re in litigantem.

Quod ſi inſtes poſſeſſionem iſtam poſſe
conſiderari, non tam ex titulo & cauſa tran-
ſactionis adquiſitam, quam continuatã cum
antecedenti ante tranſactionem, nec poſſe
antiquæ poſſeſſionis continuationem impe-
diri per tranſactionem quæ nulla eſt, cum 54
poſſeſſor ex vtiliori cauſa inuari poſſit, *l. poſ-
ſideri* §. *ex pluribus D. de adquirenda poſſeſſ. l.
paterna C. de repud. hæredit. vbi DD.* & ex cau-
ſa quæ magis ei proſit *l.* 2. §. *ſi pupillo D. de
vſucap. proempt. cum vulgat.* Reſpondeo, 55
quod cum ex *d. l.* 8. in illis verbis: *y que como
a tales hijos-dalgo los dejauan lo Concejos don-
de viuian de enpadronar, y prendar en los pe-
chos Reales, y concejales, y no por otra razon
algunas*, requiratur formaliter, quod poſ-
ſeſſio illa ſit vniuoca, ratione ſcilicet no-
bilitatis, & exemptionis & ſanguine pro-
uenientis, *y no por otra raçon*, & ex tranſ-
actione reddatur æquiuoca quia poteſt re-
ferri ad vtramque cauſam, imo magis ad
tranſactionem quia ea mediante communi-
tas non curauit cenſum & tributum extor-
quere:

quere: ſequitur quod hæc poſſeſſio, non concludat nobilitatis veram probationem nec ſatisfaciat legi, ac perinde non proficiat, Otalora *d. cap. 9. à n. 20.* & conducit optime Garcia *de nobilitate gloß. 12. à num. 44.* vbi ex hoc
56 fundamento defendit, quod ſi media perſona ex illis tribus quæ conficiunt poſſeſſionem legitimam nobilitatis iuxta *d. l. 8.* ibi: *que eſte tal ſea teuudo de probar la poßeßion de ſu hidalguia, probando la exempcion, e immunidad de ſu padre, y de ſu abuelo, que todas tres perſonas* &c. fuerit exemptus forte Licenciatus aut Doctor per vniuerſitatem noſtram Pincianam, Salmantinam, aut Complutenſem, poſſeſſio ab eo habita non proficiat ad explendos 20. annos, nec ſit legi ſatisfactũ, quia poſſeſſio illa tempore exemptionis potuit procedere ex duplici cauſa, ſcilicet, exemptionis quæ non ſufficit, & nobilitatis à maioribus deriuatæ. Vnde licet in aliis caſibus poſſeſſio referenda ſit ad cauſam magis vtilem poſſidenti, in hac tamen propter formam vniuocam probationis à lege requiſitam diuerſum procedit, & redditur æquiuoca ex duplici illa cauſa ac proinde non concludit,
57 ſequitur Seſſe *deciſ. 13. n. 20. & 21.* quapropter vt omnino dubium iſtud ceſſet conſulitur, vt quoties Licenciati, Doctores, aut aliàs exempti ad munera nobilium admittuntur, notetur in electione cauſa Doctoratus, aut exemptionis, ne inde occaſione arrepta nobilitatem ſanguinis præſcribere attentent, prout ex Otalora 3. *part. cap. 4. col. 1. & 2.* & Garcia *de nobilitate gloß. 4. n. 1.* admonet Scobar *de Pontificia & Regia iuriſdict. cap. 30. §. 1. num. 59.*

Super cauſa matrimoniali an transactio valeat videamus *gloſſ. in l. iuuenus fin. C. de transactionib.* verbo *ſeruili*, valere affirmat, dum tamen Epiſcopi authoritas interueniat.

58 Sed contraria ſententia procul dubio verior eſt quam expreſſe probat *tex. in cap. fin. de tranſact.* eamque tenet reprobata gloſſæ opinione D. Ant. de Padilla *in d. l. iubemus n. 5.* Conarr. *de ſponſalib. par. 2. cap. 8. §. 12. n. 2.* Didac. Perez *in l. 1. gloß. 1. pag. 8. col. 2.* verſic. *dubitatur etiam tit. 1. lib. 5. Ordin.* Bellet. *diſquiſit. cleric. par. 1. tit. de fauore cleric. reali §. 2. num. 65.* Gutiérr. *lib. 1. canonic. qq. cap. 17. n. 18.* Sanchez *de matrimonio lib. 2. diſput. 14. num. 1.* verſic. *nono*, Bernard. Græuæ *ad pract. Cam. Imp. lib. 2. concl. 94. conſid. 2.* Papon. *lib. 1. tit. 5. arreſto 3.* Franc. Molin. *de ritu nuptiar. lib. 2. differt. 9. à n. 1.* vbi *n. 3.* ait contrarium de iure ciuili obſeruari antiquo tempore quo huius ſacramenti vis incognita erat, Cenedo *collect. 70. ad Decretales* Auguſt. Barboſa *in collect. ad d. cap. fin n. 4.*

Nec etiam matrimonialis quæſtio poteſt 59
in arbitrium compromitti *cap. pen. de in integ. reſtit. l. 24. tit. 4. par. 3. gloß. in cap. 1. de conſanguinit. & affinit. & in l. non diſtinguemus §. Iulianus D. de recept. arbitr.* Franc. Molino *vbi ſupra à n. 4.* Rutger. Rulant. *de commiſſar. lib. 8. cap. 2. num. 39.* vbi refert punitos fuiſſe quoſdam compromiſſarios iudices, qui de cauſa matrimoniali iudicarunt, Ant. Blanc. *de compromiß. quæſt. 4. num. 7.* Couarr. *de ſponſalib. 2. part. cap. 8. §. 12. num. 2.* vbi cum Roman. *conſ. 299.* aſſerit ab arbitris laicis cauſam coniugalem, nec principaliter, nec incidenter diffiniri, aut examinari poſſe contra Bald. *in l.* 60
vnic. C. de confeß. num. 37. ſequitur Padilla *in d. l. iubemus num. 7.* Carpan. *ad ſtat. Mediol. lib. 2. cap. 115. num. 37.* Barboſa *in paſtorali allegat. 84. num. 33.* Molin. *ſupra num. 9.* imo nec in arbitrium clericum poſſe compromitti, nec ipſum incidenter eam tractare poſſe ex ratione *tex. in cap. 1. de conſanguinit. & affinit.* tenet idem Couarr. *d. numero 2.* verſic. *imo.*

Quibus etiam accedit quod iuramentum 61
deciſorium in cauſa matrimoniali deferri non poteſt, Ceuallos *comm. quæſt. 449.* alios referens Barboſa *de officio & pot. Epiſcopi d. allegat. 84. n. 10.*

Ratio autem cur tranſigi de cauſa matri- 62
moniali prohibeatur eſt, quod non pendet à voluntate tranſigentium matrimonij vinculum, nec volentes poſſunt ab illo diſcedere propter vim ſacramenti, eademque ratione nec valet compromiſſum, nec iuramenti delatio.

Quod in tantum verum eſt, vt nedum 63
tranſactionis prætextu verum matrimonium diſſolui non poſſit, aut ſeparari. Sed nec virtute rei iudicatæ, ſi de errore, & iniuſtitia ſententiæ conſtet quæ in huiuſmodi cauſis nunquam tranſit in rem iudicatam *cap. lator de ſententia & re iudicata cap. conſanguinei cap. tenor eod. tit. cap. fraternitatis de frigidis*, quorum iurium materiam & quatenus hæc doctrina intelligenda ſit explicant Couarr. *de ſponſalib. d. §. 2. numero 12.* P. Sanchez *de matrimonio lib. 7. diſput. 100. per tot.* Gutierrez *eod. tractatu cap. 115.* Balboa *in d. cap. lator* & Barboſa *ibid. & lib. 1. voto deciſ. 2. à numero 7.* Tondut. *de præuentione part. 2. cap. 24. numero 3. & quæſt. beneficial. 1. part. cap. 77. numero 12. & 3. par. cap. 147. numero 3. & 4. tom. 1.* Pareja *de editione inſtrum. titul. 6. reſolut. 79. limit. 5. numero 114. tom. 2.* Parlador. *lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. §. 1. numero 11.* D. Ioannes Baptiſt. de Larrea *deciſ. 63. numero 12.* Carocius *de except. except. 49. num. 105.*

Qua etiam ratione effectum eſt, vt, ne 64

ipſi coniugati in fraudem matrimonij collu-
dant, poſſit iudex ex officio cauſam matri-
monialem iam iudicatam inſtaurare, *cap.
porro de diuortiis* ibi: *tui officij intereſt matri-
monia illa adhibita grauitate diſſoluere quæ
illicite contracta noſcuntur*, Cardinal. *in d.cap.
lator*, Sanchez *d.diſput.*100. *num.* 3. Gutierr.
*d.cap.*115. *num.*14. Ceuallos *de cognit. per
viam violentiæ 2. part. quæſt.* 66. *num.* 10. &
ad euitandam etiam fraudem & colluſio-
nem inter litigantes, ne volentes ipſi,& per-
functoriè cauſam agentes diſponant matri-
monium diſſolui, vel illegitimum declara-
65 ri, ſolet fiſcalis creari qui matrimonium pro
viribus defendat, litique aſſiſtat,vt de praxi
teſtatur Gutierr. *de matrimonio cap.* 119. *nu-
mer.*11. Marcus Anton. Genuenſ. *in praxi
cap.*21.*num.*16.

Aliàs enim ſi ex conſenſu coniugum quo-
modocumque penderet de cauſa matrimo-
niali conuenire, vel tranſigendo, vel in
arbitrum compromittendo, vel confiten-
do impedimentum quod non eſſet, vel oc-
cultando ipſius validitatem, & iuſtitiam:
rueret ſanè arctiſſimum ſacramenti vincu-
66 lum, quod nec ſummus Pontifex ſine legi-
tima cauſa de plenitudine poteſtatis diſſol-
uere poteſt, vt reſoluunt multi quos refert
& ſequitur Sanchez *de matrimon. lib.*2. *diſ-
put.*14 *& lib.*10. *diſp.*1. *ex num.*12. Auguſt.
Barbuſa *lib.*3. *voto dec.*123. *num.*11. *& in col-
lect. ad l ſi conſtante 9. C.de repudianda hæred.
num.*2.

67 Adeoque cauſa matrimonialis ardua &
grauis eſt, & omnium iudicum nedum ar-
bitrorum, ſed & aliorum qui iuriſdictionem
Eccleſiaſticam habent poteſtate exempta,
vt ſolis Epiſcopis reſeruetur ex Trident.
*ſeſſ.*24.*de reformat.cap.*20.verſic.*ad hæc*,quod
etiam iure antiquo cautum erat *cap. acce-
dentib. de exceſſibus prælat. cap. multorum* 35.
*quæſtion.*6. *cap.auditis de præſcript.* & noſtro
*l.*7.*titul.*10.*part.*4. exornat multis Barbo-
ſa *in collect. ad d. cap.*20. *& in paſtorali al-
legat.*84.

68 Vnde ſuſpecta ſemper mihi viſa fuit re-
ſolutio Anguiani *lib.*3. *de legibus controu.*33.
à numero 50. contendentis Rectorem vni-
uerſitatis Complutenſis de cauſis matri-
monialibus inter perſonas ſtudij poſſe co-
gnoſcere, quia eius iuriſdictio ordinaria eſt,
& generaliter ei vniuerſitas cauſarum litte-
ris Apoſtolicis committitur, & quia matri-
monium contractus eſt. Contrarium enim
verius iudico. Quia cum exceptuata ſit ſpe-
cialiterq; reſeruata ordinariis hæc cognitio,
omneſque alios iudices inhibeat Conciliaris
cõſtitutio, non eſt cur ea etiã Rectores Vni-
uerſitatum non afficiat, licet eis generalis
iuriſdictio conceſſa ſit; ſub generali enim 69
conceſſione non veniunt cauſæ arduæ ſpe-
cialiter reſeruatæ, *cap.quod tranſlatione de offi-
cio delegati cap. fin. de officio vicarij*, nec quæ 70
ad ſacramenta ſpectant poſſunt Scholarium
iudices tractare, Mendo *de iure Academico
lib.*1. *quæſt.*23. *num.*496. Sanchez *de matri-
monio lib.*3. *diſput.*7. *num.*4. conſideratur au- 71
tem matrimonium non vt contractus, ſed vt
ſacramentum quod in eo præualet; Molino
*de pact. nupt. lib.*1. *cap.*13. *num.*39. & quia in 72
his cauſis habet etiam inter exemptos iu-
riſdictionem ordinarius, Barboſa *in paſtor.
allegat.*105. *num.* 72. nec Prælati inferiores 73
de eis agnoſcunt niſi habeant priuilegium
aut nitãtur præſcriptione immemoriali, Gra-
cian. *diſcept.*441. *num.*21. Rota apud Coccin.
*deciſ.*346. Barboſa *de appellationis app.*91. *nu-
mer.*18. *& de poteſtate Epiſcopi allegat.*84.*n.*2.
vbi quid in Abbate exempto habente iu- 74
riſdictionem ſpiritualem & temporalem ple-
no iure, de quo vltra Ricc. ibi relatum vide
Farinac. *lib.*1. *dec. crimin.*100. & proculdubio
ſi Patres Concilij voluiſſent in illo decreto
vniuerſitates excipere earumque iudices,
feciſſent vtique expreſsè, vt fecerunt *ſeſſ.*14.
*de reformat.cap.*5.*& ſeſſ.*25. *cap.*6. & Romani
Pontifices quemadmodum criminales cau-
ſas in *d.cap.*20. etiam reſeruatas, ſpecialibus
verbis Rectoribus prædictis, & Magiſtro
Scholæ commiſerunt, commiſiſſent vtique
& matrimoniales, ni eas voluiſſent Epiſcopis
reſeruare. Quod etiam in Rectore noſtræ 75
celeberrimæ Vniuerſitatis Pintianæ obti-
net, cuius priuilegiis Cõplutenſis Vniuerſi-
tas dotata fuit in prima eius erectione à San-
ctio Rege Caſtellæ & Legionis, ad ſupplica-
tionem Gundiſalui Archiepiſcopi Toletani,
vt ex priuilegio conſtat, quod refertur in li-
bro ordinationum Cancellariæ Pintianæ,
*lib.*5.*tit.*8.*fol.*188. & in Archiuo Vniuerſita-
tis noſtræ cuſtoditur quod expeditum fuit
æra 1331. (adeo ab antiquo floruit priuilegiis
quod illis potuit inſignem Vniuerſitatem
Complutenſem illuſtrare) eius verba accipe.
*Sepan quantos eſta carta bieren como Nos D.
Sancho &c. por ruego de D. Gonzalo Arçobiſpo
de Toledo primado de las Eſpañas, y nueſtro Can-
ciller mayor en los Reynos de Caſtilla, e de Leon,
e del Andaluzia; tenemos por bien de hazer
eſtudio de eſcuelas generales en la villa de Al-
cala, e porque los Maeſtros, e los ſcholares ayan
voluntad al eſtudio, otorgamoſles que ayan to-
das aquellas franquezas que a el eſtudio de
Valladolid, y mandamos &c.* & tamen licet ei 76
ampliſſima multis ac variis Pontificum Bul-
lis iuriſdictio conceſſa ſit, adeo vt vſque ad
tres dietas ea extendatur ex Bulla Inno-
cent. data anno 1485 quam etiam inter ſtu-

dioſos

dioſos ſeculares obſeruari vidimus, non ob-
77 ſtante *l.* 20. *titul.*7. *lib.* 1. *Recop.* habetque circa iuriſdictionem aliud ſpecialiſſimum priuilegium obiter hic notandum, quod à Rectore ad clauſtrum vniuerſitatis, & non ad aliud tribunal appellatur, vt diſponit ſtatutum 7. noſtræ vniuerſitatis ibi: *& ſi ab ipſo Rectore nonnunquam appellare contingat, ad ipſam vniuerſitatem immediate, & non ad aliud Tribunal huiuſmodi negotium deuoluatur.* Quod ſtatutum non ſolum à Pontificibus & Hiſpaniæ Regibus cum cæteris extat confirmatum, ſed ſpecificè, & in forma ſpeciali à prædicto Innocent. in Bulla expedita anno 1488. ibi: *quodque inter Doctores, Magiſtros, Scholares, & alios ſupradictos à Rectore ad vniuerſitatem in huiuſmodi, prout iuxta ſtatuta vniuerſitatis fieri conſueuit, quod ſtatutum etiam quoad hoc in omnibus & per omnia approbamus & confirmamus, dumtaxat poſſit, & debeat appellari;* & à Maieſtate Philippi II. Regio diplomate expedito anno 1589. ibi: *y en la apelacion al Clauſtro la de Innocencio.* Eſtque in viridi & inuiolabili obſeruantia, & ſæpe ego de huiuſmodi cauſis iudex appellationis ab inſigni Clauſtro fui nominatus: tamen ei matrimonialium cauſarum iuriſdictio non competit, ſed huiuſcemodi cauſas in caſibus occurrentibus ad ordinarium Eccleſiaſticum remittere ſolet.

78 Eadem prohibitio tranſigendi ad matrimonium ſpirituale extendenda eſt, cum de vno ad aliud valeat argumentum *cap. inter corporalia de tranſlat. Epiſcopi:* quapropter in cauſa profeſſionis, aut monachationis inualidam eſſe tranſactionem, & ſimoniacum eſſe pecuniam ex cauſa trãſactionis pro ingreſſu, vel egreſſu recipere, reprobata ſententia cõtraria *gloſſa in d. l. inbemus C. hoc tit.* tenet cum Cino Bart. Bald. Salicet. Alex. Reminald. Curt. Seniore & Alciato, Padilla, *in d. l. iube-*
79 *mus num* 4. eſt enim profeſſionis cauſa ſpiritualis, ſuper iure autem ſpirituali tranſigi non poteſt, *cap. ſuper eo de tranſact. cap. ſi quando de officio delegati cap. non ſatis vbi DD. de Simonia*, Suarez *de religione tom.* 1. *tract.* 3. *lib.* 4. *de Simonia cap.* 51. *num.* 6. *& lib.* 2. *conſil. moral. cap.* 3. *dub.* 23. *num.* 1. Diana *reſol. moral. part.* 4. *tract.* 4. *à. Miſcell. reſolut.* 157. multis relatis Spino *in ſpeculo teſtam. gloſ.* 7. *numer.* 33. Tondut. *quæſt. beneficialium tom.* 1. *quæſt.* 96. *à num.* 25. & cum in tranſactione aliquid dari hinc inde neceſſe ſit vt diximus *tit.* 1. *quæſtion.* 7. eſſet ſimoniacum & omni iure reprobum, ſi aliquid religionem ingredienti daretur pro ingreſſu, vel ſuperiori pro regreſſu, vt bene conſiderat Padilla *vbi proxime.* Sed tamen ſi tranſactio, aut conuentio facta ſit ab eo qui religionem ingre-

ditur, vt ad eius ſuſtentationem, & neceſſitates aliquid propter eam cõſequatur, non erit tranſactio ſimoniaca, Bonacina *in tract. de ſimonia diſp.* 1. *q.* 6. *punct.* 1. Sanch. *d. lib.* 2. *conſ. c.* 3. *dub.* 11. *n.* 9. Guid. Pap. cum addit. *dec.* 80. Tondut. *tom.* 1. *quæſt. beneſ. c.* 96. *n.* 27.

QVÆSTIO III.

De alimentis quemadmodum tranſigi poſſit ad explicationem *text. in l. cum his cum ſuis §§. D. de tranſact.*

SVMMARIVM.

1. *De alimentis teſtamento relictis tranſigi non poteſt ſine cauſa cognitione, & decreto Prætoris per tot. quæſt.*
3. *Vera ratio huius prohibitionis aſſignatur.*
4. L. pecuniæ ſortem 8. D. de alimentis & cibarij legatis *explicatur remiſſiue.*
5. *Oratio Diui Marci loquitur de alimentis in ſingulos menſes, dies aut annos relictis, & quid de quantitate ex cuius reditu alendus ſit legatarius.*
6. *Alimenta anticipate ſoluenda ſunt, & vt vulgo dicitur* vntercio adelantado.
7. *Alimenta cedunt initio anni.*
8. *Alimenta menſtrua, vel annali vice legatario præſtanda, ſi heres anticipate ſoluerit, an liberetur?*
9. L. Iauolenus, *alias,* l. eum qui 15. D. de annuis legatis *explicatur.*
10. *Vſura medij temporis legati in diem relicti ad heredem ſpectant.*
11. *Pater an poſſit filio grauamen in legitima iniungere, ne eius adminiſtrationem vſque ad* 25. *annum ſuſcipiat.*
12. *Nummos credens adoleſcenti luxurioſo, & eos perdituro, ius crediti amittit, tam contra eum, quam contra fideiuſſorem.*
13. L. Stichum 95. §. quod vulgò D. de ſolut. *explicatur remiſſiue.*
14. *Debitor in diem, poteſt ante eum ſoluere renunciata dilatione.*
15. *Fallit ſupra dicta regula, quando dies, vel conditio adiecta eſt gratiâ creditoris, & ex anticipata ſolutione damnum aliquod ei immineret.*
Solutio fieri an poſſit moribando Prælato in præindicium ſucceſſoris ibid.
Heres grauatus reſtituere tempore mortis, non poteſt præmature reſtituere ibid.
16. *Si in conſtitutione cenſus pactum apponatur, quod debitor requirat creditorem per duos menſes ante redemptionem, an poſſit ante eos redimere, ſi offerat reditus duorum menſium.*

17. Super præteritis alimentis tranſigi poteſt abſque cauſa cognitione.

18. Priuilegia alimentorum ceſſant in præteritis in multis iuris articulis.

19. Appellatio à ſententia ſuper futuris alimentis, non operatur ſuſpenſiuum effectum ſecus à præteritis.

20. Præterita alimenta ad quæ defunctus tenebatur, heredes pro rata ſoluere debent, pro futuris vero vnuſquiſque in ſolidum conaeniri poteſt, iuxta aliquorum ſententiam.

21. Præterita alimeata quæ dicantur, & quæ fatura.

22. Præterita alimeata quando peti poſſiat, & alia de alimentis præteritis remiſſiae.

23. De alimentis ex contractu debitis non loquitur oratio D. Marci.

24. Verbum relinquere in oratione D. Marci pertinet ad vltimas voluntates. Et ad donationem cauſa mortis.

L. inter 38. D. de donat. cauſa mort. explicatur, ibid.

25. Alimenta ſi ex teſtamento dependeant, quamuis immediate ex contractu debeantar, tranſigi de eis non poteſt, cira ſolemnitatem iure requiſitam.

26. Diſcriminis ratio inter alimenta ex teſtamento, vel contractu debita, quoad præſentem quæſtionem aſſignatur.

27. Tranſactio per quam alimenta augentur, vel ad meliorem ſtatum rediguntar valet citra ſolemaitatem.

28. Alienatio rerum minoris vel Eccleſiæ, ſine ſolemnitatibus an valeat, ſi per eam melior coram conditio fiat.

Feudum quod irrequiſito domino vaſſallus alienare noa poteſt, an poſſit ſi alienatio tendat in angmentum feudi ibid.

Interdicta à teſtatore heredi alienatione, cenſetur prohibita tranſactio quæ eſt in fauorem heredis ibid.

29. Tranſactio valet ſuper alimentis teſtamento relictis ſine ſolemnitate, ſi teſtator concedat tranſigendi ſuper eis facultatem.

Alienatio rerum minoris à teſtatore permiſſa nulla ſolemnitate indiget ibid.

30. L. cum hi §. Sed & ſi D. de tranſaction. explicatur, & vera lectio reſtituitur.

31. Res conſignata à teſtatore, vt ex ea alimenta præſteatar, obnoxia oneri ſemper manet.

32. Pactum gratuitam ſaper alimeatis teſtamento relictis an prohibeatur cum ſeq.

33. Interueniente Prætore excluditur fraudis præſumptio tam in tranſactiove, quam in reliquis actibus.

34. Compromitti an poſſit cauſa alimentorum.

35. Probibitam vna via non debet alia admitti aliqao colore quæſito.

36. Tranſactione probibita compromiſſum etiam probibitam cenſetur.

37. Tranſactio ſuper alimentis non valet etiam authorante arbitro.

38. Prætor mandare nequit iuriſdictionem cognoſceadi ſuper tranſactione alimeatorum.

39. Non tam iuriſdictionē de hac re Prætor habet quam notioaem, inſtar dationis tutoris, & cognitionis de prædiis minorum alienandis.

40. Tranſactio ſuper futuris alimeatis citra Prætoris authoritatem facta, an roboretur iuramento & ſeq.

42. Super alimeatis debitis iure ſangainis & naturæ tranſigi non poteſt, etiam accedeate iuramento.

43. Filius paciſci nequit de alimeatis à patre non petendis.

44. Nec ſi renunciet hereditatem patris creditur alimenta renunciaſſe.

45. Iuramentum non valet quo qais promittit non exhibere alimenta parentibus, vel liberis.

46. Pactum quodlibet, aut conuentio, qua remittitur petitio alimeatorum quæ ad vitæ ſabſidium neceſſaria ſunt improbatar.

47. Si tempore tranſactionis iarata qaa alimeata remittuntur ſumma ſit neceſſitas tranſigendi, tranſactio improbatur. Idemque procedit ſi poſt traaſactionem ſuperueniat.

48. Ex noua caaſa poteſt iuramento contraueniri.

49. Obligatio omnis ſubiecta eſt reciſioni propter nouam cauſam. Idemque in tranſactione.

50. Alimeata poſſunt adimi vel augeri ex noua cauſa etiam ſi per rem iudicatam fuerint taxata.

51. Tranſactio ſuper penſione impoſita beneficio, an requirat ſolemnitates quas tranſactio ſuper alimentis, & num ſeqq.

52. Peaſiones æquiparantur alimeatis, & finalis cauſa eas reſeruandi eſt alimentorum ſuppeditatio.

53. Peaſiones qaæ conſenſu & conuentione conſtituuntur, inſtar contractaum habentur.

54. Penſionem ad cuius titalum quis ordinatur remittere non poteſt, ſi aliande non habeat vnde viuat abſque authoritate ſuperioris.

55. De ſalario an idem quod de alimentis ſtatuendum ſit in præſenti quæſtione.

56. Si maritus vxori vſumfructum omnium bonorum reliquerit, an videatar alimeatorum caaſa reliquiſſe, vt ſic de eo tranſigi

ſigi non poßit.
Declaratio ad quæſtionem huius capitis proponitur ibid.

57. *De alimentis ſub conditione relictis non magis tranſigi poteſt quam de relictis pure.*
58. *Pœna ſi adiiciatur tranſactioni inualidæ ſuper alimentis, neutiquam incurritur.*
59. *Ex actu nullo pœna non incurritur.*
60. *Si ſuper alimentis annuis tranſactio fiat, annus non à die tranſactionis, ſed à die mortis teſtatoris currere incipit niſi aliud expreſſum ſit in tranſactione.*
61. *Cauſa cognitio & decretum Prætoris an præſumatur ex tranſcurſu longi temporis in tranſactione facta ſuper alimentis.*

1 DE alimentis quæ in teſtamento relinquuntur, tranſigi non poſſe, niſi cauſæ cognitio, & decretum Prætoris interueniat certa iuris diffinitio docet, oratione Diui Marci ſtabilita, de qua Vlp. tractat in *d l. cum hi & in l. eleganter* 23. *§. item ſi ob tranſactionem D. de condict. indebiti*, & Gordiani quoque Imperatoris conſtitutione confirmata, *in l. de alimentis* 8. *C. eod. tit.*

2 Eam infiniti prope interpretes confirmant, Cuiac. *in d. l. cum hi & lib.* 1. *quæſt. Papin. in l.* 1. *D. de officio eius & ad l.* 5. *D. de iuriſdict. omn. iudic. & ad tit. D. de annuis legatis in præfat. circa finem*, Anton. Faber *in rationali ad d. l. cum hi, & in iuriſprudent. tit.* 12. *princip.* 3. *pag. mihi* 756. verſic. *eſt enim hoc proprium, & in Codice ſui nominis lib.* 4. *tit.* 7. *diffinit.* 20. Franciſc. Duaren. *lib.* 1. *diſputat. anniuerſar. cap.* 44. Gilkenius *in d. l. de alimentis* 8. *C. hoc tit.* Hotoman. *ibid.* Reinhard. Bachouius *ad pandectas tit. de tranſact. cap.* 2. *num.* 6. 7. *&* 8. Helfric. Vlric. *ad eundem tit. theſi* 4. *quæſt.* 36. Ægid. Hortenſ. *ad d. l. cum hi*, Ioan. Robert. *lib.* 4. *ſentent. cap.* 19. Connan. *lib.* 5. *comm. cap.* 7. *num.* 5. Scipion Gentil. *de alimentis cap.* 10. Petr. Gregor. *lib.* 28. *ſintag. cap.* 2. *num.* 20. Morla *in emporio iuris part.* 1. *tit.* 4 *à num* 4. Menoch. *de arbitrar. caſu* 170. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 3. Patr. Molina *de iuſtitia & iure tom.* 2. *diſput.* 557. Gutierr. *de iurament. conf. part.* 3. *cap.* 3. Petr. Barboſa *in l.* 1. *part.* 4. *num.* 9. *D. ſoluto matrim.* Queſada *diuerſar. quæſt. lib.* 3. *cap.* 21. Galganeto *de iure publico lib.* 2. *tit.* 63. Celer. *de alimentis lib.* 2. *cap.* 8. Surd. *eod. tractat. priuileg.* 56. Rojas *in epitome ſucceß cap.* 21. *num.* 42. Fachineus *lib.* 3. *controuerſ. cap.* 21. Molina *de Hiſp. primog. lib.* 2. *cap.* 5 *num.* 77. Cancer. *tom.* 1. *var. cap.* 16. *à num.* 6. Trentacinq. *lib.* 1. *var. tit. de alimentis reſolut.* 1. *à num.* 8. Georg. Acacius *de priuilegiis parentum priuileg.* 7. *num.* 10. Seſſe *deciſ.* 26. *num.* 105. 106. *&* 107. Azeued. *in l.* 4. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. numero* 150. Tuſch. *lit. A. concl.* 308. Seraph. *de priuil iuram. priuil.* 101. Spino *de teſtament. gloſ.* 16. *num.* 121. Gracian. *diſcept.* 257. *num.* 47. *& diſcept.* 750. *num.* 19. *& diſc.* 969. *num.* 29. Menchaca *de ſucceßion. creat. §.* 20. *num.* 310. Velaſco *de priuilegiis pauper. part.* 1. *quæſt.* 50. *num.* 19. Mancius *in patrocinio debitor. decad.* 3. *quæſt.* 9. *à num.* 49. Anguiano *de legibus lib.* 3. *controu.* 20. *num.* 2. *cum ſeqq.* Suelues *conſ.* 53. *num.* 6. Ioan. Bapt. Thoro *voto* 34. *num.* 26. Octau. Simoncell. *de decretis minor in præfat. num.* 64. Capic. Latro *deciſ.* 19. *num.* 7. Ciarlin. *controuerſ.* 202. *num.* 7. *&* 27. *tom.* 2. *& controuerſ.* 5. *num.* 65. *tom.* 1. Borrell. *in ſumm. deciſ. tom.* 1. *tit.* 60. *num.* 215. Giurba *ad conſuetud.* Meſan. *gloſ.* 15. *cap.* 7. *num.* 20. D. Valenzuela *conſ.* 32. *num.* 146. Hermoſilla *gloſ.* 7. *l.* 4 *tit* 5. *part.* 5. *num.* 5. Mercur. Merlin. *de pignorib. lib* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 24. *à num.* 8. Auguſt. Barboſa *lib.* 2. *voto deciſiuo* 18. *num.* 12. *& in collect. ad d. l.* 8. *& ad text. in cap. ſi Epiſcopus* 37. *de præbendis num.* 6. D. Franc. Salgado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.* 26. *num.* 16. D. Ioan. del Caſtilo *de alimentis cap. fin. per tot. & cap.* 16. *§.* 2. *à numero* 5. & præceptor noſter DD. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.* 3. *quæſt.* 8. *num.* 29.

In aſſignanda autem ratione decidendi 3
ad conſtitutionem Diui Marci eaque inquirenda mire variant interpretes, vt videre licet apud Ioann. Robert. Gil Ken. Hotoman. Helfric. Morlam, Laram. Manticam, Surd. Coler. Caſtillo alioſque ex adductis. Quorum pace ego exiſtimo in re clara cæcutire, nam Vlp. ipſe qui ad eius conſtitutionis explicationem nihil fere intactum reliquit, *in d. l. cum hi cum ſuis* §§. genuinam rationem initio legis aſſignauit his verbis: *cum hi quibus alimenta relicta erant, facile tranſigerent contenti modico præſenti, Diuus Marcus &c.* & rurſus *in §. eam* 6. ibi: *eam tranſactionem oratio improbat, quæ idcirco fit, vt quis repreſentatam pecuniam conſumat:* teſtatores enim cum cognatis, vel amicis egenis quidquam alimentorum nomine legant, non certam aliquam ſummam vna vice præſtandam relinquere ſolent, ſed certum quid annuum, vel menſtruum, vel per ſingulos dies præſtandum, idque ipſorum fauore, ne vna ſemel ſumma accepta, ſi minus prouidè ſe gerant, ea comeſa, & deuorata eſurire, & mendicare in poſterum cogantur, vt in Philomuſo exemplum ſumi poteſt, de quo Martialis *lib.* 3. *epigram.* 3. inquit.

Conſtituit Philomuſe pater tibi millia bina
Menſtrua, perque omnes præſtitit illa dies.
Luxuriam premeret cum craſtina ſemper egeſtas,
Et vitiis eſſent danda diurna tuis.

Idem

Idem te moriens heredem eſſe reliquit,
Exheredauit te Philomuſe pater.

Cum ergo prouidè teſtatores alimenta ſic præſtari caueant, & menſtruis oneribus fauore legatariorū heredes adſtringant vt in-
4 quit in eleganti ſpecie Papinian. *in l. pecunia ſortem* 8. *D. de alimentis & cibar. legat.* quem rectè explicat Cuiac. *lib.* 7. *reſponſor. & tractatu* 2. *ad African. in l.* 107. *D. de legat.* 1. & inconſideratorum hominum proprium ſit, vt contenti modico præſenti multo maiora vltro relinquant; ne ipſi propter hoc diſpereant, & ab heredibus fraudentur, qui legatarios in hoc damnum præſenti aliqua pecunia alliciunt mala fide, arg. *text. in l. ſi quis* 8. *D. pro emptore*: idcirco iuſtiſſimè effectum eſt, ne aliter de alimentis relictis legatarij tranſigant, quam ſi cauſæ cognitio, & Prætoris decretum interueniat.

5 Loquitur ergo Oratio Diui Marci, vt ex ratione eius apparet, de alimentis in menſes ſingulos, ſiue in dies, ſiue in annos relictis, *d. l. cum hi* §. *ſiue igitur* 3. vel ſi integra quantitas fuerit relicta, vt ex reditu eius ſe alat is cui alimenta relicta ſunt, quia licet non in annos ſingulos videatur relictum, vſuræ tamen annuatim cedunt, §. *ſi*
6 *integra* 4. *eiuſdem legis.* In quorum præſtatione illud etiam obiter animaduertendum eſt, quod vt hi quibus alimenta ſoluenda ſunt poſſint ali anticipate, eis præſtari debent in principio cuiuſlibet quadrimeſtris, & vt vulgari ſermone dici ſolet, *vn tercio adelantado*, D. Molina *de Hiſp. primog. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 73. Patr. Molina *de iuſt. & iure diſput.* 616. *num* 10. Franchis *deciſ.* 155. *n.* 3. Cancer. 1. *part. var. cap.* 16. *num.* 32. Mantica *de tacitis lib.* 14. *tit.* 4. Nathen. *de iuſtitia in tempore vulnerata cap.* 8. *num.* 1. Rebuff. *de priuilegiis ſcholar. priuileg.* 136. Surd. *de alimentis tit.* 4. *quæſt.* 17. *num.* 18. D. Perez de Lara *de anniuerſariis lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 11. *&* 12. Ciriac. *controuerſ.* 239. *num.* 29. *&* 30. D. Franc.
7 Hieron. de Leon *tom.* 1. *deciſ.* 17. *num.* 24. vnde cedunt initio anni, *l. pecunia ſortem D. de aliment. legat. l.* 4. *l. in ſingulos* 8. *l. cum in annos* 31. *D. de ann. legat. l. cum in annos* 11. *&* 23. *l. nec ſemel* 12. *in princip. D. quando dies legati cedat. l.* 1. *C. eod. tit. l. habitationis* 11. *D. de vſufructu legato l.* 1. §. *ſi in annos D. ad l. falcid. l. eum qui* 56. §. *qui ita D. de verbor. obligat. l. ſi ſeruus communis* 18. §. *cum ſeruus D. de ſtipulat. ſeruor.* Trentacinq. *d. reſol.* 1. *num.* 18. videndus etiam Botyller. *d. ſucceſſ. cap.* 3. *theor.* 113. *à num.* 8.

8 Adeoque fauore & gratia legatarij hoc modo alimenta diuiſa eſſe creduntur, & præſtari ea intereſt menſtrua, vel annali vice; quod ſi heres totam alimentorum ſummam ante tempus ſolueret, legatariuſque ea perderet, dici poſſet heredem anticipata ſolutione non fuiſſe liberatum, ex eleganti Iauoleni reſponſo *in l. Iauolenus* aliàs 9
l. eum qui 15. *D. de annuis legatis*, vbi ſi teſtator heredem rogauerit, vt poſt decem annos Titio certam pecuniam præſtaret, eamque heres ante diem ſoluerit, an liberationem conſequatur quæritur? eaque diſtinctione vtitur, quod ſi propter capientis vtilitatem in diem fideicommiſſum relictum fuiſſe probetur, quia forte diſperditus eſſet taliter, quod pecuniam ſtatim ei committere periculoſum eſſet, & perdituro ei heres ante diem reſtituiſſet: nullo modo liberatum eſſe: at ſi vt non legatario prouideret teſtator, ſed vt interuſurium medij temporis heres caperet eius gratia diem prorogauit, liberatum eum intelligi, nam & plus eum præſtitiſſe quam debuerit intelligitur, eum anticipata ſolutione vſuras medij temporis amiſerit, quæ hoc caſu ad heredem ſpectabant, *l. enim qui Kalendis* §. *quoties* 10
l. quod quis D. de obligat. & action. l. continuus §. *cum ita D. de verbor. obligat. l. quod in diem D. de ſolutionib. l. tempus* 19. *D. de re iudicata*, qua etiam diſtinctione in quæſtione fructuum, Pegaſus vtitur *in l. ſi ita* 43. §. *Pegaſus D. de legatis* 2.

Adeo enim proſpicitur, ne ob defectum 11
pleni iudicij commiſſa alicui bonorum adminiſtratio in eius diſpendium vergat, vt ſi pater filium dilapidatorem eſſe agnoſcat, & huius periculi præſagia habeat, poterit grauamen ei in legitima apponere, ne eius adminiſtrationem ſuſcipiat, nec tutor aut curator ei bona adminiſtranda committat vſque dum ad 25. annum perueniat, vt cum aliis tenet Gaſpar Mancius *de legitima cap.* 44. *num.* 53. Cancer. 1. *part. var. cap.* 3. *à num.* 40. *vbi num.* 43. ita conſuluiſſe in caſu occurrenti ſcribit Anton Faber in *C lib.* 4. *cap.* 38. *diff.* 4. vbi diſputat an, filius prohibitus à patre res ſuas alienare vſque ad 30. annum, poſſit eſſe tutor, cum hoc ipſo res ſuas obliget pro reddendis rationibus, & licet ſummo ſtrictoque iure hæc doctrina difficilis videatur, cum ſi prodigus filius ſit curatorē habere cōpellatur, §. *furioſi inſt. de cur. tit. D. & C. de cur. furioſ. & prodig. l.* 5. *tit.* 1. *l.* 5. *l.* 13. *tit.* 1. *p.* 6. ſi vero non ſit etiamſi parum induſtriùs appareat, nullo iure, aut legali ratione probari poſſe videatur patrimonij ſui adminiſtrationem patrem inhibere ei poſſe ante 25. aut 30. annum: tamen ex æquitate quadam hoc admittendum eſt, quia expedit publicè ne quis re ſua male vtatur, quare in iudicando à priore ſententia recedere non auderem, quam præter laudatos, ſequitur poſt alios pluros

Morquecho

Morquecho *de diuiſ. bonor. lib* 1. *cap.*2. *n.*33.
Maſtrillo *decíſ.*181. *n.* 20.Barboſa *in collect.ad*
l. quoniam in prioribus C. de inofficioſo teſtam.
*n.*37. Merlino *de legitima lib.*3.*tit.*2.*qu.*11.

12 Concinit ſuperioribus alia iuris doctrina.
Quod nummos credens adoleſcenti luxu-
rioſo eos perdituro,ſi id ſciens, & mala fide
fecerit ius crediti amittit, tam contra eum,
quam contra fideiiuſſorem, *l. ſi vero non re-*
munerandi §. *ſi adoleſcenti D.mandati l. quod*
ſi minor §.*reſtitutio D.de minoribus l.ſi quis cum*
13 *D.pro emptore*: ſecus ſi bona fide *text.* ſic in-
telligendus *in l.Stichum* 95. §.*quod vulgò D.*
de ſolut. vt exponit doctiſſimus Cuiac.*lib.*28.
quaſt.Papin.

14 Nec obicem facit, quod debitor in diem
poſſit renunciata dilatione ante diem ſolue-
re, *l. poſt mortem* 12. *C.de fideicomm. l.eum pa-*
ter 77. §. *curatoris* 14. *D. de legatis* 2. *l.patrem*
19. *D.quæ in fraud.creditor l.*1. §.*cum dies D.de*
condict. & demonſtrat. d. l. quod in diem 70. *D.*
de ſolut. in diem D. de condict. indebiti l. quod
quis D. de obligat. & actionibus l. infra dies D.
*de re iudicata l.*3. §.*quod ſi ſeruus D.de ſtatu li-*
ber. l. ſtipulatio iſta §.*inter certum D.de V.O. l.*
eum tempus D. de Regul. iuris D. Valenzuela
*conſ.*2. *à n.*5. Caſtillo *tom.*5. *controu. cap.*112.
Botyller. *de ſucceſſ.d.cap.*2.*Theor.*47.*num.*7. &
15 alij ſtatim referendi: quia hæc regula limi-
tatur, quando dies, vel conditio adiecta eſt
gratia creditoris, & ex anticipata ſolutione
damnũ aliquod ei immineret *l.*3.§.*cũ Pollidius*
D.de vſuris l.qui Romæ 122. *D.de V.O. facit l.*
ait Prætor 10. §.*ſi cũ in diẽ D.quæ in fraud.cre-*
ditor. l.vxorem §. *ſi eam D. de legat.*3. *l. omnes*
17.§.*fin. D.eod.*ibi: *nam Prætor fraudem intel-*
ligit etiam in tempore fieri, Ant. Faber *ad Cod.*
*tit. de ſolutionib. diffinit.*14. *& tit. de legatis*
*diffinit.*16. vbi in eleganti caſu loquitur, op-
timè comprobat D.Ioan.Bapt.de Larrea *dec.*
15.*per tot.& alleg.*85.*à n.*9.D.Ioſephus Retes
*lib.*7.*opuſc.cap.*1.*num.*41.Ant. Gomez *in l.*22.
*Tauri n.*10. *verſic.*6. Perez de Lara *de anni-*
*uerſar. lib.*1.*cap.*9.*n.*50.vbi ponit exemplum
ſi tempore deſtinatæ ſolutionis poſſit eſſe
alter dominus debiti per *text. in l. eum pater*
§.*à filia &* ibi Barr. *D. de legat.*2. & Hieron.
de Laurentiis *decíſ.*117. *n.*3. qui ex hoc pro-
bat ſolutionem non poſſe fieri moribundo
Prælato in præiudicium ſucceſſoris, Cencius
*de cenſibus qu.*8.*per totam* Donell.*lib.*16.*comm.*
*cap.*11.vbi Oſuald.*lit.D.* Robles *de repræſenta-*
tione lib. 2.*cap.*16 *num.*34 Aretin.*de ſolutionib.*
*cap.*29.*n.*..Hieronim.de Leon *decíſ.*100.*à n* 4.
vbi quod hæres grauatus tempore mortis
non poteſt præmature reſtituere, quia ex
hoc præiudiciũ contingeret his qui poſſent
tempore mortis ſpem habere fideicommiſſi,
de quo videndus etiam Molina *de Hiſp. pri-*

*mog. lib.*2.*cap.*4.*à n.*23. vbi Addent.conducit
etiam egregius admodum præceptor meus 16
D.Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur tit.*1.*q.*6.*n.*
60.vbi agit an ſi in conſtitutione cẽſus pactũ
apponatur,quod debitor teneatur creditorẽ
requirere per duos menſes ante redemptio-
nem; poſſit inuito creditore,non facta requi-
ſitione ante tempus ſoluere, & redime-
re, ſi reditus illius medii temporis offe-
rat,quaſi illa dilatio fauore debitoris appoſi-
ta cenſeatur;quam quæſtionem latiſſime etiã
tractat D. Salgado *in labyr. creditor.* 2. *part.*
*cap.*29.*per tot.* & conducit ad eam D. Lar-
rea *decíſ.*16. *num.*18.

Supra dicta ratio prohibendæ tranſactio- 17
nis in cauſa alimentorum ceſſat, ſi ea ſuper
præteritis alimentis fiat, cum ceſſet etiam
periculum quod propter repræſentatã mo-
dicam pecuniam is cui alimenta debentur,
in futurum egeat. Quia cum in præteritum
alimenta iam ſumpſerit, nec ex præteritis
poſſit pendere vita hominis,in futurum non
eſt cur de his tranſigi non poſſit,probat *d. l.*
de alimentis 8. his verbis: *de alimentis præteri-*
tis ſi quæſtio deferatur tranſigi poteſt. De futuris
autem ſine Prætore &c. *gloſſ. in d. l.cum hi* ver-
bo, *alimentorum*, Morla *ſupra n.*42. Padilla
in d l de alimentis & ibi Auguſt.Barboſa *n.*4.
Surd.*ſupra num.*94. *& tit.*5. *quæſt.*1. *num.*43.
Cancer. *ſupra num.*6. Menoch. *lib.*2. *de arbi-*
trar. caſu 171. *num.*33. Gutierrez *d. cap.*3.
*num.*1. & 2. Cæſar Barzius *decíſ.*69. *num.*4.
Ricc. *collect.*548. *in princip.* Spino *d.num.*121.
Trentacinq. *d.reſol.*1.*num.*9.Simoncell. *lib.*2.
*tit.*6.*inſpect.*11.*num.*106.Fabius Turret.*conſ.*88.
*num.*17.*&* 18.Coler. *d.cap* 8. *num* 4.*&* 5. Gal-
ganer. *d.tit*,63.*num.*2.*&* 3. Molina *Theolog.d.*
*diſput.*557. verſic. *additum eſt.* Ant. Faber *ad*
tit. C.de actionibus & obligat. diffinit. 20. *n.*2.
Fontanella *de pact.nupt. clauſ.*6. *gloſſ.*2.*par.*3.
*num.*38. *&* 39. D. Ioann. del Caſtillo *d. cap.*
*fin. num.*12. D.Franc. Salgado *d. cap.*26. *nu-*
mero 41.

Quapropter in aliis quoque iuris articu- 18
lis ceſſant priuilegia alimentorum in præte-
ritis, quæ in præſentibus & in futuris con-
ceduntur, Surd. *de alimentis tit.*8. *priuileg.*2.
*num.*13.*&* 14. Xammar. *de officio iudicis &*
aduocati 1. *part.quæſt.*9.*num* 16. Ciriac. *contro-*
uerſ. 34. *n.*16. multis relatis Giurba *ad con-*
*ſuetud. Meſſan. cap.*7.*gloſ.*15.*à n.*12. Theſaur.
*dec.*44. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium*
*tit.*4. *quæſt.*6.*n.*13.

Vt in appellatione, quæ emiſſa à ſenten- 19
tia ſuper futuris non operatur ſuſpenſiuum,
vt per *text. in l. fin. D. de appellat. recipr. l.*
inſtituta §. *de in officioſo D. de inofficioſo te-*
ſtam. late probant cum multis D. Salgado
*de Regia protect.*3. *part. cap.*1. Scaccia *de ap-*

Em. Rom. Valeron de Tranſactionibus.

*pellat. quæſt.*17.*limit.*7. *numero* 14.Giurba *deciſ.*5.*num.*17.*& dec.*4.*num.*45.*& ad conſuetud. Meſſan. cap.*7. *gloſſ.*15.*par.*1.*num.*12. Seſſe *deciſ.*179.*n.*2. Flores de Mena *lib.*1.*var. qu.*14. *num.*4. Hieronim. de Leon *deciſ. Valent.*28. *num.*6. D.Ioan.del Caſtillo *de alimentis cap.*8. *à num.*9. Carleual. *de iudiciis diſput.*6. *num.*6. *tom.*1. D. Valenzuela *conſ.*10. *n.*1. D.Ioſeph. Vella *diſſert.*39.*num.*8.à præteritis vero cum celeritatem non deſiderent ſuſpendit ſententiam Scaccia *vbi ſupra*,D.Salgado *d.cap.*1. *num.*10. Giurba *d.cap.*7.*num.*12.*&* 13. Seſſe *num.*1.*&* 2. Hieronim. de Leon *num.*7.*&* 10. Velaſc. *de priuileg. paup.*1. *part. quæſt.*50. *ex num.*15. Surd. *priuileg.*60. *num.*15. Gracian. *diſcept.*726. *n.*19.*&* 20. Xammar *ſupra*,Caſtillo *d.cap.*8. *num.*13. Franch. *deciſ.*203.*n.*2. Carpan. *ad ſtat. Mediolan.cap.*47. *n.*95. multis relatis Carocio *de remediis except.*44. *n.*9. Cancer. *d.cap.*16. *num.*1. Coler. *de alimentis cap.*15.*num.*12.Auguſt.Barboſa *tom.*6. *prætermiſſorum ad cap. vt debitus de appellat. num.*3. Velaſc. *de priuileg.paup.par.*1. *quæſt.*50. *n.*16. Ciriac. *d.num.*26.

20 Sic etiam in alimentis ab hæredibus præſtandis ad quæ defunctus in ſolidum tenebatur diſtinguunt Baldax. de Angel. & Franch. quos refert D. Alphonſ. de Olea *vbi ſupra*,Giurba *obſeruat.*20. quod pro præteritis vnuſquiſque pro rata teneatur per *text. in l. cum ſimilibus C. de hæreditar. act.* pro futuris vero in ſolidum quicumque eorum poſſit conueniri, quia ceſſat priuilegium, de quo tamen videndus idem D. Alphonſ. de Olea,vbi DD. opiniones refert.

21 Dicuntur autem præterita alimenta quæ vſque ad diem motæ litis, futura quæ ab eo die in futurum debentur,Verall. *deciſ.*20. *numero* 4.*& dec.*22. *à num.* 2.*& dec.*25.Surd. *de alimentis tit.*8.*priuileg* 60. *num.*16. Theſaur. *deciſ.*44. Franchis *deciſ.*605. *numero* 2. Ceuallos *comm.quæſt.*897. *numero* 918. Mareſcot. *lib.*2. *var. cap.*83. *à numero* 2. cum aliis adductis à Giurba *deciſ.*4. *numero* 47. *& d. gloſſ.*15. *num.*13. Fontanella *de pactis nupt. clauſ.*6.*gloſſ.*2.*part.*3. *ex num.*43. Contard.*de momentanea poſſ. limit.*3. *num.*58. Lancellot. *de attentat. cap.*12.*limit.*24.*num.*8. Gracian. *deciſ.Marchiæ* 53.*num.*11. Caroc. *de remediis except.*44. *num.*11.Mareſcot. *lib.*2. *var.cap.*83. *numero* 2. aliis relatis Velaſc.*de priuileg.paup. part.*1. *quæſt.*50. Barboſa *in d. l. de alimentis* 5.*num.*5. *& in d. cap. vt debitus numero* 4.

22 plura de alimentis præteritis, & quod peti tunc poſſint cum iure actionis debentur, non ſi officio iudicis, & quid ſi alimentarius ad ſe alendum pro tempore præterito mutuam pecuniam accepit,& quando hæc tranſmittantur ad hæredes,Cancer.*d.cap.*16 *numero* 19. Caualcan. *de tutor. numero* 241. Padilla *in d. l. de alimentis* 8. *num.*13.Ant.Gomez *in l.* 80. *Taur. numero* 13. Surd. *titul.*5. *quæſt.*1. *numero* 40. *& tit.*1. *quæſt.*32. *numero* 46. Noalis *de tranſmiſſ. caſu* 63. *numero* 11. Xammar *d. numero* 15.Ioannes Bapt. Thoro *in compend. deciſ. tom.*1. verbo *alimenta filij* Carleual *de iudic. lib.*1.*tit.*3. *diſput.*20. *numero* 7. Anton. Gizarel. & Addit. *dec.*47.Giurba *dec.*6. *numero fin.*Gutierrez *allegat.* 14. Mareſcot. *d.cap.*83. *à numero* 1. Velaſc. *vbi ſupra à numero* 14. Ciriac. *controuerſ.*237.*numero* 17. Fontanella *vbi ſupra*, Anton. Faber *d. diffinit.*20. Onuphrio *de renunciatione capite* 1. *numero* 92.

In illis etiam alimentis quæ non ex teſta- 23
mento, aut mortis cauſa donatione, ſed ex contractu inter viuos debentur, ceſſat oratio Diui Marci, vt Vlpian. docet *in d. l. cum hi §. hac oratio* verſic. *plane*,& tenent in locis in principali concluſione relatis Mantica *numero* 8. Morla *num.*40.*&* 41. Surd. *numero* 84. Gutierrez *numero* 1. Pat. Molina verſic. *ratio autem* Simoncell. *numero* 114.Coler. *numero* 4. *&* 5. Robert. *d.cap.*19. Duaren. *d. cap.*44. Caſtillo *num.*11. Foller. *in praxi cenſuali §. huiuſmodi cenſus num.*87. Ciarlin.*controuerſ.*202.*num.*36. licet enim probatio generaliter concepta proponatur, vt conſtat ibi: *D. Marcus oratione in ſenatu recitata effecit, ne alimentorum tranſactio rata eſſet quam authore Prætore facta*, conſtat tamen eum de alimentis relictis loquutum fuiſſe ex principio eiuſdem legis, *cum hi quibus alimenta relicta erant facile tranſigerent*,verbum autem *relictis* ad vltimas voluntates perti- 24
net, *l.*1. *§. pen.D.de tabulis exhibend. l. Lucius §.fin. D. ad S. C. Trebell. gloſſ. in Clem.*2. verbo *relicti de iure patronat. & in auth. de hæredib. & falcid. §. & hac quidem* verbo *relictis* Iaſſ. *in l.cum filio* 11. *num.*8.*D.de legat.*1. Carpan. *ad ſtat. Mediol. lib.*1. *cap* 295. verbo *relinquere num.*87. Ciriac. *controuerſ.*437. *numero* 1.*&* 2. relicta enim opponuntur, his quæ nobis tradita ſunt, aut inter viuos data, & his etiam quæ mortis cauſa donantur,nam licet in mortis cauſa donatione præſens præſenti det *l.inter* 38.*D.de donat.cauſa mort.* datio illa ad poſſeſſionis tranſlationem ſpectat, dominium autem non transfert donec mortuus fuerit donator, & in ea mortis tempus ſpectatur, *l. in mortis* 22. *l. non videtur* 32. *D. eod. tit.* qua ratione verius relicta dici poteſt res donata cauſa mortis quam tradita *l. ſeia* 42. *circa finem D. eod. tit.* facit *l ſi ego* 9.*§.*1.*D.de iure dotium*, nã & ad exemplum legatorum capiuntur, *l.*1.*&* 2.*D.de publicatione in rem act.* Ægid. Hortenſ. *in d. §. hac oratio.*

Si

25 Si tamen ea ex teſtamento dependeant quamuis immediatè ex contractu debeantur, tranſigi de eis non poteſt citra ſolemnitatem à iure requiſitam, vt cum Trentacinq. *d. reſolut 1. num.* 28. *&* 29. reſoluit Caſtillo *d. cap. fin. num.* 6. *circa finem* adde Tiraquell. *de retractu lignag.* §. 36. *gloſ.* 3. *ad fin. tit. num.* 4.

26 Diſcriminis autem ratio inter alimenta ex teſtamento vel contractu debita quoad hanc prohibitionem multifariam aſſignatur ab interpretibus. Ego omiſſis variis eorum ſententiis exiſtimo ex ratione ipſa qua prohibitum eſt de relictis alimentis tranſigere, id eſt, de his quæ ex teſtamento debentur, deſumi cur in aliis non ita prohibeatur. Cum enim in illis idcirco prohiberi traſactionem dixerimus, quod hi quibus alimenta relinquuntur modico præſenti contenti facile tranſigant, & maiorem alimentorum ſummam vltrò inconſideratè remittant, ad quod faciles eſſe creduntur, quia de eo tranſigunt, quod non propria induſtria & labore parauerint, ſed inexpectatò & quaſi per fortunam eis obuenerit; conſequens eſt, quod cum ceſſet periculum in eo qui prouidus fuit & diligens in adquirendis per contractum alimentis, cum propria induſtria & cõſilio ea acquiſierit, talis etiam ad ea conſeruanda præſumatur. Accedit quod obligatio quæ ex contractu dimanat, non poteſt impediri quin valeat contrario eorum qui cõtraxerunt conſenſu diſſolui per tranſactionem, vel ad minorem ſummam redigi, *arg. text. in l. prout quiſque D. de ſolutionib. l. nihil tam naturale D. de Regulis iuris*; in quam rationem conueniunt Scipion Gentil. *de alimentis d. cap.* 10. Duaren. *d. cap.* 14. Helfric. *d. theſi* 4. *qu.* 37. Onuphrio *de renunciatione cap.* 4. *num.* 74.

27 Rurſus ex eadem ratione eleganter deducit Vlp. *in d. l. cum hi §. eam*, valere tranſactionem per quam alimenta non decipiuntur, ſed augentur potius, vel ad meliorem conditionem rediguntur, veluti ſi quod per ſingulos annos erat alicui relictum, conſequeretur per ſingulos menſes, vel quod per ſingulos menſes, cõſequeretur per ſingulos dies, aut ſi quod conſummato anno recepturus erat, initio anni conuenit vt præſtaretur, tunc enim, vel in aliis ſimilibus caſibus, quia meliorem ſuam conditionem alimentarius tali tranſactione facit, ea valet, noluit enim oratio alimenta ad meliorem ſtatum non redigi, ſed potius non intercipi *d. l. cum hi § eam tranſactionem*, vt comm. tenent Bart. *ibid. & in tract. de alimentis n.* 37. Ruin. *conſ.* 104. verſic. *non obſtat*, Ioan. Bapt. Peruſin. *tractat. de arbitriis cap.* 5. *n.* 3. Surd. *de priuileg.* 56. *n.* 63. Em. Rom. Valeron. de Tranſactionib. *cum ſeqq.* Coler. *ſupra n.* 18. Menoch. *d. caſu* 170. *n.* 31. Morla *n.* 46. Mantica *num.* 10. Pat. Molina *ſupra* verſic. *excipitur niſi tranſactio*, Cancer. *d. cap.* 16. *n.* 7. vbi improbat Anton. Queſadam contrarium tenentem, Gracian. *diſcept.* 435. *ex n.* 431. Simoneell. *ſupra n.* 115. D. Ioan. del Caſtillo *d. cap. fin. n.* 14. Hermoſilla *d. num.* 5. Helfric. *ſupr. quæſt.* 40. Capic. Latro *deciſ.* 19. *num.* 7. Onuphrio *de renunciatione cap.* 41. *n.* 69. Ceuallos *comm. quæſt.* 675. *n.* 4. Gracian. *diſcept.* 435. *ex num.* 43. vbi quid ſi vtilitas ex poſt facto ſuperueniat, cui autem incumbat onus probandi vtilitatem diſputat Surd. *ſupra n.* 71. *& à n.* 80. vbi an dato quod ſit vtilis, poſſit alimentarius inuito altero qui tranſegit à tranſactione recedere; & quod non procedat hæc limitatio ſi per tranſactionem recedatur à forma alimentorum etiam ſi alimentario vtilis ſit, tenet Simoncell. *d. num.* 115. *in fin.* poſt Bart. quem ipſe refert & cum eo & Surdo Caſtillo *vbi proxime*.

Ex qua limitatione ab Vlp. ipſo propoſita infert gloſ. ibi verbo *alimentarius*, valere alienationem à minore, vel Eccleſia factam, etiam ſine ſolemnitatibus à iure requiſitis, ſi per eam melior conditio minoris aut Eccleſiæ facta ſit per *text. in l. ſi fundus D. de reb. eor. l. fin. C. pro emptore princip. inſt. de authorit. tutor.* facit etiam *text. in l. non eo minus C. de procuratoribus l. pupilli D. de negot. geſtis l. cum tuus D. de donationibus l.* 1. §. *pupillus D. de authorit. præſtanda*, quæ gloſſæ traditio à nonnullis probatur, ab aliis vero improbatur, quid quiſque in hac re cenſeat videbis ex Gaito *de credito cap.* 2. *tit.* 7. *quæſt.* 5. *à num.* 1973. *cum ſeqq.* Hermoſilla *d. gloſ.* 7. *à num.* 3. Maſtrill. *deciſ.* 13. *numero* 11. Feliciano *de cenſibus lib.* 2. *cap.* 2. *à num.* 13. Ceuallos *vbi ſupra*, Gutierrez *de tutelis* 2. *part. cap.* 5. *num.* 53. *&* 75. *& lib.* 2 *practic. quæſt.* 22. Simoncell. *de decretis lib.* 3. *tit.* 8. *inſpect.* 17. *num.* 125. *cum ſeqq.* Ciriac. *tom.* 2. *contrου.* 308. *à num.* 39. Paul. Montan. *de tutel. cap.* 33. *à num* 450. Redoan *de rebus Eccleſ. in rubrica de cauſa vtilitatis* D. Ioannes del Caſtillo *tom* 4 *controu. cap* 61. *à num.* 22. *&* 40. *& tom.* 5. *cap* 65. *num.* 4. *&* 60. *& de vſu fructu cap.* 54. *num.* 11. *&* 12. Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ. tom.* 1. verbo *alienatio bonorum &* 3. *part. verbo aſſenſus Apoſtolicus circa medium, &* 1. *part. verbo contractus factus de re Eccleſ.* D. Franc. Merlin. *centur.* 2. *controuerſ.* 74. *num.* 41. Mieres *de maiorat.* 4. *part. quæſt.* 1. *limit.* 1. Trentacinq. *lib.* 3. *tit. de rerum alienat. reſolut. vnic. num.* 26. Ricc. *in praxi fori Eccleſ. deciſ.* 7. *num.* 3. Auguſt. Barboſa *de officio & poteſtat. Epiſcop. allegat.* 95. *numero* 25. *& in collect. ad cap. vt ſuper de rebus Eccleſiæ alien. vel non* Velaſc. *de priuileg. pauper.* 3. *part.* 28

*quaſt.8.num.*36. Gironda *de priuilegiis q.*217. *à num.*1119. Capic.Latro *deciſ.*19. Fontanella *de pactis nupt.clauſ.*4. *gloſ.*13. *part.*1. *à numero* 11.& an fæudum quod irrequiſito domino vaſſallus alienare non poteſt, poſſit, ſi alienatio tendat in augmentum fœudi, Surd. *d. priuileg.*56. *num.*68. *& conſ.*58. *numero* 23. Gracian. *diſcept.* 838. *num.* 25. Franchis *d. dec.*35.& ibi addent. & quod interdicta alienatione à teſtatore, non cenſeatur prohibita tranſactio quæ in fauorem heredis facta ſit, valeatque etiam quoad ſequentes vocatos, tenet Gracian. *diſcept.*949.*n.*2. *& diſc.*476. *à n.*1. *ad* 4.

29 Limita etiam principalem concluſionem, quando ille qui alimenta teſtamento ſuo reliquit, tranſigi ſuper eis permittit, quia ex eius voluntate facta tranſactio ſuſtinetur, facit *text.in l.*1. §. 1. ibi: *niſi vt id fieret parentes teſtamento vel codicillis cauerint l. fin*, ibi: *ſi ſecundum voluntatem defuncti teſtamento ſcriptam prædium ruſticum pupillare vendiderunt, D.de rebus eorum l.*1. ibi: *nec enim in ea re authoritas Præſidis neceſſaria eſt*, &c. *l.*3. ibi: *niſi parentis voluntas, vel teſtatoris ex cuius bonis ad minorem peruenit, ſuper alienando eo aliquid mandaſſe deprehendatur*: ſic tenent Bald. *in d. l. cum hi*, verſic. *plane* Trentacinq. *d.tit.de aliment. reſolut.*1. *numero* 12. Mantica *d.tit.*3. *num.*18. Tiraquell. *de legibus connub.gloſ.*8. *num.*94. Menoch. *de arbitrar.caſu* 171.*num* 68. Surd. *d. priuileg.*56. *à num.*90. Coler. *d.cap.*8. *à num.* 18. Simoncell. *vbi ſupr.num.* 107. Caſtillo *d.cap.fin.numer.*16. idem in alienatione rerum minoris, quod nulla ſolemnitas, nec Prætoris decretum neceſſarium ſit, vbi teſtator diſtrahi iuſſit, ex dictis iuribus cum aliis affirmat D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.*2. *quæſt.*2. *num.*8.

30 Rurſus non procedit prædicta prohibitio in caſu quem Vlp. proponit *in d.l.cum hi* §. *ſed & ſi ſit certa quantitas*, vbi ſi certa quantitas relicta Titio ſit, vel certa res vt inde alimenta Seio præſtentur, magis eſſe, vt tranſigere Titius poſſit; reſpondet, ea nimirum ratione, quia tranſactione Titij non minuuntur alimenta Seij, notant Mantica *d.tit.*3.*num.*17. Caſtillo *d. cap.fin. numero* 15. Merlin. *de pignorib.lib.*2. *quæſt.*24. *numero* 9. Cuiac. *in d. l. cum hi* verbo *vt tranſigere*, vbi de tranſactione Titij cum herede Vlpianum intelligit Anton. Faber *in rationali ad eum*, Ægid. Hortenſ. *ibid.* vbi recte cum Cuiacio probat in verbis illis. *Idemque eſt, etſi per fideicommiſſum alimenta ad hoc legatario fuerint relicta*, legendum eſſe, *ab hoc legatario*, provt Cuiacius in aliis codicibus legiſſe teſtatur, & probant Gotofred. *ibid.* &
Anton. Faber in rationali, quod mendum è
conuerſione literæ *b*, in *d*, facile irrepſit. Res 31
tamen illa ex qua teſtator mandat alimenta
præſtari, ſemper obnoxia manet & obligata pro eis, *l.*2. *D.de aliment. legat. gloſ. in d. l. cum hi* verſ. *idem ſi ageret*, *& in l. Lucius D. de aliment. legat.* D. Lara *de anniuerſar. lib.*1. *cap.*2.*num.*17.

32 An vero pactum quoque gratuitum donationis cauſa factum ſuper alimentis teſtamento relictis prohibeatur, dubitant interpretes. Alij prohiberi affirmant, vt poſt Gloſ. *in d.l.cum hi* verbo *alimentorum*, tenent plures ex antiquis ibi, Practica Papienſ. *in forma libellandi*, quò agit *pro legato rei ſingulæ, in princip. num.*35. Bertrand. *conſ.*205. *col.*2. *vol.*5. Foller. *in praxi cenſuali* §. *huiuſmodi cenſus num.*67. Surd. *vbi ſupr.num.*19. Cancer. *d. cap.*16. *num.*7. Lara *in d.l.ſi quis à liberis* §. *parens à num* 47. Trentacinq. *d. tit. de aliment. reſol.*1.*num.*13. Caſtillo *d.cap.fin.numero* 7. Coller. *d.cap.*8. *à num.*48. Bachouius *in pandectas tit. de tranſact. cap.*2. *num.*7. qui ea ratione nituntur, quod tametſi in pacto gratuito videatur ceſſare periculum, quod propter modicum præſens renunciet alimentarius maiorem ſummam: tamen ne hoc prætextu aliquo ſecreto recepto ſub pacti nomine fiat tranſactio, caueri debet vt pactum quoque prohibeatur.

Alij tamen negant, vt apud præfatos
DD. videre licet. Quinimo tenent Surd.
Coler & cum eis Caſtillo *d. cap. fin.numero* 7.
verſic. *imo nec interueniente Prætore*, adeo
pactum gratuitum remoueri, vt nec interuentus Prætoris poſſit illud validum efficere. Quod ego verum exiſtimo, ſi fraus aliqua probaretur, vel ſi perfunctoriè cauſam
paciſcendi cognoſcens ſine cauſa pactum
permitteret; alioquin pactum ſuſtineri debere puto, cum incredibile videatur interueniente Prætore aliquid ſuſpicionis rem
habere, vt de tranſactione loquens notat
Montan. *de tutelis cap.*34. *num.*129. quia iu- 33
dicis authoritas & interuentio omnem fraudis & ſimulationis præſumptionem excludit, *l.*1.*C.de prædiis decur.lib.*10. *l.ab ea parte* 5. *in fin. D. de probat. l. manumiſſio* 23. *D. de manumiſſ. vindicta*, aliis relatis D. Valenzuela *conſ.*35.*num.*41. D. Amaya *in d.l.*1. *numero* 12. Farinac. *in fragment.*1.*part. lit. D.* verbo *decretum num.*56. Ciriac. *controuerſ.*196. *num.*95. Hermoſilla *gloſſ.*6. *l.*4. *tit.*5. *num.* 21. illumque ſine aliqua iuſta cauſa remunerationis fortè, vel alia creditur non permiſſurum de alimentis paciſci, maxime ſi alimentarius aliunde haberet vnde congruè ſe aleret: ſic cum Donello *in l.*8.*C.hoc tit.* Connano *lib.*3. *comm.cap.*7. *num.*7. Scip. Gentil. *de alimentis cap.*4.

cap.4. tenet Helfric. Vlric. vbi ſupra theſi 4.
quæſt.42. vbi fundamentis contrariis ſatisfa-
cit.
34 Compromitti an poſſit cauſa alimento-
rum quæ in teſtamento relinquuntur, du-
bitant etiam DD. vel quid dicendum ſit ſi
facto compromiſſo in arbitrum, is decretum
ſuum interponat vt compromiſſum valeat,
& defendi poſſit. Vtrumque negandum
eſt valere, ſcilicet compromiſſum, aut de-
cretum arbitri, Speculat. tit. de arbitris §. re-
ſtat. videre verſ. ſed nunquid Alberic. & Iaſſ.
in d.l.cum hi, Curt. Iun. in d.l.de alimentis,
Trentacinq. ſupra num.14. D.4 Valenzuela
conſ.32.num.146. Surd. d.priuileg.56. à nume-
ro 29. qui diſtinguit inter arbitrum iuris,
arbitratorem, & arbitrum neceſſarium,
Onuphrius d.cap.4.n.90. Ioan. Bapt. Thoro
voto 34 à num.26. Lara in d. §.parens nume-
ro 50. Coler. d. cap.8. à num.58. Caſtillo ſu-
pra num.17. Trentacinq. ſupra num.14 qui
hanc opinionem veriſſimam dicit, & ab ea
in iudicando non eſſe diſcedendum, quia
facta concordia & tranſactione omnes com-
promitterent, vt amicabilis arbitrator idem
decerneret, quod tacite partes tranſigendo
conuenerant, ſine cauſæ cognitione & de-
35 creto Prætoris, non enim debet vna via
prohibitum alia admitti aliquo colore quæ-
ſito, arg.text. in l.neque per ſe C. de hered.
inſt. Reg. cum quid vna via de Reg. iur. lib.6.
36 & quia prohibita tranſactione compromiſ-
ſum quoque remouetur quod tranſactio-
ni ſimile eſt, ex traditis à Molina de Hiſpan.
primog.lib.4.cap.9. num.1. D.Valenzuela conſ.
11.num.30. Azeued. in l.4.tit.21. lib.4. Recop.
num.7. Niger. de laudemio tom.2. quæſt.38.
num.94. Padilla in l. ſub prætextu C. hoc tit.
num.7. Mieres de maiorat. 4. part. quæſt.22.
num.7. Peregrin. de fideicomm. art.52. nume-
ro 72. Auguſt.Barboſa in locis comm. loco 110.
& in coll.ad cap.contingit 8. de arbitris num 14.
37 quod autem nec authorante arbitro nõ ſub-
ſiſtat tranſactio tenet Helfric.d.theſi 4. q.40.
38 Prætori enim hoc commiſſum eſt, d.l. nec hi,
adeo vt nec ipſe mandare alteri iuriſdictio-
nem poſſit, d. l. cum hi §.ſed nec mandare 18.
vbi Hortenſ. Cuiac. in l.1. D. de officio eius
39 & ad l.5. D. de iuriſd. omn. iudic. immo nec
iuriſdictionem de hac re proprie exercet,
ſed notionem, aut iudicationem ei Senat.
Conſulto commiſſam, qualis eſt, quæ in da-
tione tutoris verſatur, ex l.12. tab. Attilia,
aut Iulia Titia l. muto 6. §. tutoris D. de tu-
tel.princip.inſt. de Attilian. tut. l.nec mandan-
te 8. D. de tutorib. & curat. dat. ab his, & co-
gnitio de prædiis minorum alienandis, l.2.
D. de officio eius cui mandata eſt iuriſdictio,
quæ etiam S.C. ſecundum Diui Seueri ora-
tionem facto Prætori conceſſa eſt, l.1. D. de
reb.eor. minus ergo poterit conſenſus par-
tium in priuatum ad eorum libitum electum
cognitionem conferre.
Si autem tranſactioni ſuper futuris ali- 40
mentis, abſque cognitione Prætoria factæ
iuramentum adhæreat, aut roboretur tranſ-
actio, controuerſum nimis eſt. Negatiuam
ſententiam tenent Bart. in d. l.cum hi Bald. in
l.pactum q. pen. num.17. C. de collat. Felin. in
cap. ſi diligenti de foro comp. num.5. Giurba
ad conſuetud. Meſſan. cap.7. gloſ.12. num.2.
& multis aſtruit Helfric. vbi ſup. q.39.
Affirmatiuam alij plures, Bart. ſibi con- 41
trarius, in l.ſi quis pro eo num.17. D.de fideiuſ-
ſorib. Padilla qui alios ex antiquis comme-
morat, in d.l alimentis 8.num.5. Gigas de pen-
ſionib. quæſt.45. Villalobos comm. opin. verbo
tranſactio, And.Dalner. de renunciat. cap.16.
num.fin. Guid. Papæ quæſt.190. Tuſch. lit.A.
concl.308.num. 12. Seraph. de priuileg. iura-
menti priuileg.101. Couarr. in cap.quamuis pa-
ctum 2.part. §.6. num. 4 Spino de teſtament.
gloſ.14.num.121. Rojas in epitome ſucc. cap. 21.
num.42. Tiraq. in l.ſi vnquam num.141. Marc.
Anton.Faber. de virib. iuramenti numero 46.
Forcatul. in penu iuris cap.28. Fab. Turret.
conſ.88. num.19. vol.1. Ioann. Bart. in ærario
comm.opin.lit.I. num.196. Surd. priuileg.56. à
num.42. Azeued. in d.l.4.num.157. Petr.Mo-
lina d.diſput.557. verſic. dubium vero eſt, Gu-
tierr. de iuramento confirmat. 3.part.cap.3. à
num.5. Parlador.lib.2.rer. quotid. cap.4. nume-
ro 25. verſic. his quoque, Mantica d.tit.3. nu-
mer.12. Trentacinq. d.reſolut.1. num.12. Can-
cer. d.cap.16. num.6. Borrell. in ſumm. de-
ciſ.tom.1.tit.6.num.216. Bachou.ſupra n.8.
Hæc ſecunda ſententia, quæ receptior 42
eſt, temperatur. Primo quando ſuper ali-
mentis tranſigitur, quæ debita ſunt iure ſan-
guinis & naturæ, vtpote à patre filio, & è-
contra, vel ei qui in extrema neceſſitate po-
ſitus eſt; ſuper his enim nec iuramento ac-
cedente tranſigi poſſe, docent Morla vbi ſu-
pra num. 45. verſic. ſed in hac repugnantia,
Surd. d.priuileg.56. num.79. Mantica d. tit.3.
num. 13. Georg. Acac. de priuileg. parent.
priuileg.7. num.10. Molina de primog. lib. 2.
cap.15.num.77. qui refert alios, Ciarlin. con-
trouerſ.201.num.29. Auguſt. Barboſa voto de-
ciſ.18.num.13. quare nec paciſci filius po- 43
teſt ne à patre alimenta petat, Seſſe deciſ.
26.à num.105. Giurba deciſ.5. num 36. nec 44
ſi renunciet hereditatem patris cenſetur
alimenta renunciaſſe, Anton. Gomez in l.22.
Tauri num.12. Molina d. cap 15. numero 78.
Rojas d.cap.21. num.78. Gutierr. lib.5. pra-
ctic. quæſt.82. num.18. imo etiamſi alimentis
expreſsè renunciaſſet, Anton. Gomez d.nu-

 mero 22.

mero 22. Ceuallos comm. quæſt.780. num.105. Giurba deciſ.5. n.36. qui plures refert, Sanchez ad præcepta Decalogi lib.7. cap.7. num.5.

45 Vnde nec valet iuramentum quo quis promittit non exhibere alimenta parentibus, vel liberis cap. cum quidam §. ille vero de iure iurando vbi Barboſa num 7. ergo à fortiori non ſubſiſtit iuramentum quo quis ſibi ipſi non exhibere aut petere cogitur per tranſactionem, vt argumentatur Anton. Gomez
46 ſupra, & generaliter veriſſimè ſtatuendum eſt pactum aut conuentionem qua alimenta ad vitæ ſubſidium neceſſaria remittuntur, bono publico & naturali præcepto aduerſari, ac proinde nullius roboris eſſe, vt late defendit Angniano de legib. lib.3. controu.20. per tot. Onuphrio de renunciatione cap.4. ex num.64.

47 Secundo limitatur quando tempore tranſactionis iuratæ qua alimenta remittuntur, paupertas tranſigentis notoria erat eximiaq; neceſſitas, nam tunc ab initio nulla eſt quaſi iniqua, & contra naturalē pietatem, vt cum multis limitat Gutierrez, d. cap.3. n.8. idemque procedit ſi talis neceſſitas ſummaque paupertas poſt tranſactionem ſuperueniat, tunc enim poterit tranſactio etiam iurata infirmari, vt cum aliis tenet Gutierrez d. cap. 3. num.6. vbi reprobat Molinam Theologum contra tenentem. Surd. d. priuileg.56. à num.60. quia non poteſt mortem ſibi oppetere, & quia ſuperueniens neceſſitas noua
48 cauſa eſt, & nouum accidens, ex quo poteſt iuramento contrauenire quod ſemper ſubintelligitur rebus ſic extantibus, cap. de renunciatione cap. clericus cap. querelam cap. quemadmodum cap. breui de iure iurando, Tiraquell. de pœn. tempor. in præfat. num.23. & 33. & in l. ſi vnquam in princip. num.166. C. de reuocand. donat. Menoch. conſ.84. num.24. & 30. Valer. Reginald. in praxi fori pœnit. lib. 18. num.34. verſic.4. Sanchez de matrimonio lib.1. diſput.67. & 63. num.2. Caſtillo lib.4. con-
49 trou. c.53. n.13. omnis enim obligatio ſubiecta eſt remiſſioni propter nouam cauſam l. quod ſeruus D. de condict. ob cauſam l. cum quis 38. D. de ſolut. l. quæro §. inter locutorem D. locati l. continuus §. cum quis D. de verbor. obligat. l. ſi fuerit in princip. D. pro ſocio l. fin. D. ad municipal. Surd. deciſ.326. num.31. & deciſ.289. num.11.12. & 18. Ciriac. controu.103. num.34. cum ſeqq. & contr.458. à n.22. & controu.481. num.39. multis relatis Caball. reſolut. criminal. caſu 101. num.50. D. Franc. Salgado de Reg. protect.4. part. cap.7. à num.9. D. Valenzuela conſ.167. num.51. vbi loquitur de tranſactione & de ea etiam D. Larrea allegat.32. num.14. vbi quod ex nouo euentu reſcindi poteſt, vel ad iuſtum reduci, & allegat.109. num.17. Surd. conſ.298. num. 18. lib.2. idem Ciriac. controu.3. num.15. & 16. vbi quod non obſtat tranſactio accedente noua cauſa pleniſſime Caſtillo d. cap.59. toto præcipue à n.12.
Et facit in eadem ſpecie alimentorum, quod 50
eorum præſtatio nouæ cauſæ, & accidenti maxime ſuppoſita eſt, poſſuntque augeri, minui, vel adimi ex noua cauſa paupertatis vel diuitiarum, etiam ſi per rem iudicatam aſſignata taxataque fuerint, vt multis comprobat D. Salgado in labyrint. creditor. 1. pur. cap.15. per totum.

Illud etiam in hac quæſtione controuer- 51
ſum eſt, an quod circa prohibitionem tranſactionis ſuper alimentis conſtitutum eſt, vt inconſulto Prætore abſque cauſæ cognitiono non conſiſtat: procedit etiam in penſionibus quæ Romano Pontifice permittente ſolent ſuper beneficiis conſtitui. Et quidem Gigas de penſionibus quæſt.45. num.9. & 10. aſſerit non valere abſque ſuperioris authoritate, cuius opinionem ſequuntur Surd. d. priuileg.56. num.9. Gutierrez d. cap.3. num.5. Azeued. in d. l.4. tit.21. lib.4. Recop. num.157. & alij adducti à Garcia de benefi-
ciis part.5. cap.5. num.40. quia penſiones iſtæ 52
æquiparantur alimentis, cum finalis cauſa reſeruandi eas, ſit alimentorum ſuppeditatio, Garcia d. cap.5. num.32. Creſcent. deciſ.3. de ſolut. Gracian. diſcept.548. num.8.23. & 24. & diſcept.94. à num.52. Barboſa de penſionib. in proœm. num.7. & part.1. quæſt.2. num.12. D. Valenzuela conſ.127. num.5. & conſ.193. n.6. Marqueſan. de commiſſionib. part.1. §.1. deciſ.29. num.2. Farinac. deciſ. poſthum.407. n.1. part.1. Ioann. Baptiſt. Ciarlin. controu. 200. num.51. Tondut. quæſt. beneficial.2. par. cap.1. §.6. num.77.

Sed contrariam ſententiam defendunt Molina Theologus d. diſput.557. Garcia d. num.40. cum ſeqq. Ciarlin. controuerſ.202. per tot. præcipue à num.32. D. Ioan. del Caſtillo d. cap. fin. num. fin. ea ratione, quod quamuis alimentis comparentur penſiones, nihil tamen conueniunt cum illis quæ ex teſtamento proficiuntur, in quibus hæc prohibitio 53
locum habet, ſed potius cum illis quæ ex contractu debentur, de quibus tranſigi poſſe ſupra diximus: penſiones enim quæ conſenſu & conuentione conſtitui ſolent inſtar contractuum habentur, Gigas quæſt.99. n 10. Achilles dec.13. num.8. Puteus dec.193. num.2. lib.3. Barboſa d.1. part. quæſt.3. num.8. Garcia d. cap.5. num.41. & 42. Ciarlin. d. controu.202. num.37. & controu.201. num.23. Recte tamen 54
limitat Garcia num.46. vt non poſſit tranſactione nec alio modo penſio remitti ſine authoritate ſuperioris, quando quis ad titulum eius eſſet ad ſacros ordines promotus, quia

donec

donec beneficium Eccleſiaſticum vnde viuat adeptus ſit non poteſt penſionem remittere, ex Cõcilio Tridentino ſic ſtatuente *ſeſſ.21.de reformat. cap.2.* vbi Auguſt Barboſa *in collect.* & alij ab eo adducti.

55 De ſalario non idem iuris ſtatuendum in hac re, quod de alimentis, etiam ſi illud in annos ſingulos teſtamento relictum ſit, vt Vlp. probat in *d.l.cum hi §.ſi in annos ſingulos* 23. Gracian. *diſcep.*257. *num.*47. Caſtillo *d.cap. fin. num.fin.* quod intellige ſecundum Bald. *in d. §. ſi in annos*, ſi non contemplatione alimentorum relictum ſit ſed ex cau-

56 ſa debiti, vbi ex hoc infert, quod ſi quis vxori vſum fructuum omnium bonorum reliquerit, non videtur alimenta quoad iuris effectus reliquiſſe propter quantitatem relicti quæ valde excedit alimenta, quia quantitas relicta, aut perſona cui relinquitur facit intelligi an alimentorum, nomine relictum exiſtimetur, vt ſic quoad iuris effectus habeatur. Quod notandum eſt ad hanc quæſtionem de qua agimus: vt procedat tantum prædicta prohibitio tranſigendi de alimentis, quãdo alimenta relicta ſunt vt talia, quod ex verbis teſtatoris, ex quantitate, & perſona æſtimandum eſt.

57 De alimentis ſub conditione relictis non magis tranſigi poſſe quam de his quæ pure relinquuntur, docent Coler. *cap.*8.*n.*41. Caſtillo *d.cap.fin.num.*9.

58 Illud etiam notandum duxi, cum Bart. *in d.l.cum hi in fine*, Trentacinq. *d. reſolut.*1. *num.*12.*in fine*, D. Valenzuela *conſ.*32. *n.*146. quod ſi tranſactioni factæ ſuper alimentis inconſulto Prætore, & ſine cauſæ cognitione, pœna pro eius obſeruatione adiecta ſit, neutiquam ea incurritur, nec poterit exigi, ex actu enim qui nullus eſt, nulla pœna

59 incurritur, vt pro aliquorum iurium intellectu notauimus, *lib. vnico noſtrarum animaduerſ. cap.*2. *num.*22. quibus adde Sfort. *de fideicomm.quæſt.*7.*à num.*6.

60 Denique & illud in hac materia notat & deciſum refert Franchis *deciſ.*155. Viuius *dec.*8. & eos referens Ioann. Bapt. Thoro *in comp.deciſſ.tom.*1.verbo *annus*, quod ſi ſuper alimentis annuis inter heredem & legatarium tranſactio valide fiat, annus non à die tranſactionis ſed à die mortis teſtatoris currere incipiet, quod intellige niſi aliter in tranſactione conuentum fuerit. An autem cauſæ cognitio & decretum Prætoris præſumatur ex tranſcurſu longi temporis, vide Vaſq. *illuſtr.contr.lib.*1.*cap.*64.*num.*21. Onuphrio *ſup. num.* 89. qui negatiue reſoluunt, & quæ nos diximus *tit.*4.*quæſt.*1.*ex n.*66.

QVÆSTIO IV.

De controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcuntur quemadmodum tranſigi poſſit? Illuſtratur materia, *text. in l.de his D. de tranſactionib.*

SVMMARIVM.

1. *De controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcuntur quemadmodum tranſigi poſſit, & per tot.quæſt.*
2. *Cutacij ſententia reiicitur circa interpretationem* l.1. §.1. D. quemadmod. teſtamenta aper.
4. *Ratio prohibendæ huiuſmodi tranſactionis.*
5. *Conſenſum nihil magis remouet quam ignorantia.*
   In eo qui in ius alterius ſuccedit ignorantia præſumitur, ſiue vniuerſalis ſucceſſor ſit, ſiue particularis, extraneus, aut ſuus. ibid.
   Heres quando præſumatur ſcire contenta in teſtamento ibid.
6. *Tranſactio ad ignorata extenditur.*
   Vltimas diſpoſitiones exitum habere publice priuatimque intereſt. ibid.
7. *Heredibus quandoque hæc prohibitio proficit.*
8. *Scientia præſumpta eorum quæ in teſtamento continentur non ſufficit, ſed requiritur certa & ſpecialis.*
9. *In omni materia præiudiciali ſcientia indiuidua probanda eſt non præſumpta.*
10. *Et ſcientia ab eo probanda eſt qui eam allegat, & num.fin.*
11. *Scientia in propoſito an probetur coniecturis & num fin.*
12. *Explicantur* text. in l. qui cum tutorib. 9 §. qui per fallaciam D. de tranſact.
   L.non eſt ferendus 12. D.eod.tit.
   L.fin.C.de rebus creditis.
13. *Exponitur* text. in l. cum heres 24. D. de liberat. legata, *conciliaturque* cum l. ſi quis inquilinos 112. §.1. D. de legat. 1. *remiſſiue.*
14. L.ſi mater 11.D.de exceptione rei iudicatæ.
15. L.de ætate 11. §.ex cauſa D. de interrogatoriis actionib.
16. L.3. §. item ſi ipſe D.ſi cui plus quam per leg.Falcid.
17. *In teſtamento nuncupatiuo idem obſeruatur quod in teſtamento in ſcriptis circa tranſactionem.*
18. *Tranſigenti cum eo qui doloſe inſtrumentum occultauit, quod ſi appareret non ita tranſigeret, ſuccurritur aduerſus tranſactio*

tranſactionem.

19. *Si in capitulis matrimonialibus, vel alio contractu facta fuiſſet aliqua ſubſtitutio, eaque non viſa tranſactio fieret, impugnari tranſactio poteſt.*

20. *Expenditur* text. in l. tres fratres 35. D. de pactis.

Diuiſio hereditatis etiam tranſactione vallata, non porrigitur ad ignorata ibid.

21. *Diuiſio hereditatis facta non viſo teſtamento inualida eſt.*

Diuiſio ſolet per tranſactionem fieri eique comparatur ibid.

22. L. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat. *explicatur.*

23. *Cum de fideicommiſſo in tranſactione cogitatur palam eſt poſſe renunciari tranſactione, aliàs etiam ſi tranſactio generalibus verbis concepta ſit in ea non comprehenditur.*

24. *In ſententia non viſo teſtamento lata an procedat quod in tranſactione cum num. ſeq.*

26. *In compromiſſo procedit diſpoſitio*, d. l. de his D. de tranſactionib. *& in ſententia, virtute eius lata num.* 28.

27. *Compromiſſum eſt tranſactionis ſpecies.*

29. *In pacto gratuito an procedat* d. l. de his *cum ſeq.*

31. *In renuntiationibus quas filiæ cum in religionem ingrediuntur, vel in matrimonium collocantur, facere ſolent ad fauorem parentum, vel conſanguineorum, an procedat diſpoſitio* d. l. de his.

32. *Ad incurrendam caducitatis pœnam teſtamento impoſitam, eius ſcientia requiritur.*

33. *Pœnam teſtamento impoſitam non incurrit qui eam ignorat.*

34. *Officium, aut onus teſtamento iniunctum acceptare creditur, qui relictum in eo petit.*

35. *Ad legatum non aliter quis admittitur quam ſi ſubeat onus teſtamento impoſitum, & quando ſecus ibid.*

36. *Legatum ſi quis petierit non viſo teſtamento, non ideo cenſetur acceptare officium, aut onus ei iniunctum, ſed poteſt vtrumque dimittere.*

37. *Acceptatio non inducitur ſine ſpecifica notitia actus approbandi.*

38. *Emens ab herede rem ſibi relictam ignarus teſtamenti, poteſt heredem ad pretium agentem doli exceptione repellere.*

L. huiuſmodi 84. §. qui ſeruum l. plane 34. §. quod ſi rem 7. l. ſi à ſubſtituto 45. D. de legat. 1. l. cui res 29. D. de actionib. empti *interpretatur remiſſiue ibid.*

39. *Adiens hæreditatem vel repudians ab inteſtato, ignorans teſtamentum in quo inſtitutus eſt, poteſt rurſus ex teſtamento adire, etiam cum inuentarij beneficio.*

40. *Liberatio facta adminiſtratori non viſis libris rationum nulla eſt.*

41. *Liber rationis eſt de ſubſtantia eius.*

42. *Tranſactio ſuper redditione rationum inter tutorem & minorem non viſis libris nulla eſt.*

43. *Iuſiurandum eneruatur propter teſtamentum poſtea repertum.*

44. *Notatur Cuiacij lapſus dicentis falſam eſſe ſententiam* d. l. de his, *& male ſub titulo* de tranſactionib. *collatam à Triboniano.*

45. *Antonij Fabri aliorumque opinio exiſtimantium inſpectionem teſtamenti non eſſe pro forma tranſactionis neceſſariam, ſed conſilij, reiicitur, & eorum fundamentis ſit ſatis: cum num. ſeqq*

46. *Expenditur pro Antonio Fabro* l. non eſt ferendus D. de tranſact. & *explicatur* num. 54.

47. L. Lucius 78. §. fin. D. ad Trebell *& explicatur* num. 54.

48. *Adſtruitur contraria ſententia aduerſus Ant. Fabrum.*

49. *Verbum* poteſt, *ſolet neceſſitatem inducere maxime ſi negatiua ei adiungitur.*

50. *Renunciari non poteſt forma* d. l. de his, *& quid accedente iuramento.*

52. *Qui ſcit partem diſpoſitionis totam ſcire præſumitur.*

53. *Qui vnam vidit actorum virgulam, totum vidiſſe creditur quod continetur in actis.*

55. *Reiicitur Cuiacij obſeruatio* ad l. 1. §. 1. D. quemadmod. teſtamenta aperiant.

56. *Non requiritur Phyſica & occularis teſtamenti inſpectio, vt de contentis in eo tranſigatur.*

DE his controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcuntur quemadmodũ tranſigi poſſit expeditiſſimè decidit Gaius *in l. de his D. hoc tit.* his verbis: *De his controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcuntur neque tranſigi, neque exquiri veritas aliter poteſt, quam inſpectis, cognitiſque verbis teſtamenti*, ideni- 1
que I. C. *in l. 1. §. 1. D. quemadmod. teſtamenta aper.* oſtendens illius edicti vtilitatem, rationemque qua Prætor omnibus qui deſiderant tabulas teſtamenti inſpicere inſpiciendi poteſtatem facturum ſe pollicetur, ſiue legatarij ſint, ſiue fideicommiſſarij, aut alij ad quos quomodolibet ex teſtamento aliquid ſpectet, eam ita concipit: *Ratio autem huius edicti manifeſta eſt, neque enim ſine iudice tranſigi, neque apud iudicem exquiri veritas de his controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcun*

proficiuntur aliter poteſt, quam inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti (cuius legis ſenten-
2 tiam perperam interpretatur Cuiac. *in l.* 1. *C. de rebus credit. & in recitat. ad d. l.* 1. *D. hoc tit.* vt non de tranſactione, ſed tantum de iudicis ſententia intelligi debeat, & *tranſigendi* verbum, iudicationem ipſam ſignificare, quod nedum contra verum legis ſenſum inducit, ſed & *d. l.* 6. ſententiam falſam eſſe putat, & malè à Triboniano eo titulo collocatam, de cuius opinione inferius agemus) iure quoque noſtro hæc ſententia confirmatur *ex l.* 1. *tit.* 2. *part.* 6. *& l.* 25. *tit.* 11. *part.* 3.

3 Exornant præter ſcribentes *in d. l.* 6. & ibi Anton. Faber *in rationali & ad tit. C. de tranſact. diffinit.* 1. *& de errorib. pragmatic. decad.* 19. *err.* 5. Franc. Duaren. *ad eund. tit. cap.* 3. verſic. *ſupradictis addendum, & ad tit. D. quemadmodum teſtam. aperiant.* Arnold. Vinn. *lib.* 1. *ſelectar. iur. quæſt. cap.* 8. Pancirol. *lib.* 3. *var. lect. cap.* 28. Bachou. *ad pandectas tit. de tranſact. cap.* 2. *num.* 5. Burgos de Paz. *conſ.* 2. *numero* 65. Auendaño *de exeq. mandat.* 2. *part. cap.* 10. *num.* 10. Brun. à ſole *in loci comm.* verbo *tranſactio numero* 15. Gregor. Lopez *in d. l.* 1. *&* 25. Roland. *conſ.* 13. *numero* 26 *vol.* 1. Gail. *lib.* 2. *practicar. obſerv.* 139. *numero* 7. *&* 8. Menoch. *conſ.* 223. *num* 38. *& conſ.* 307. *numero* 19. verſic. *reſpondetur, & numero* 20. *& conſ.* 80. *numero* 7. Seraph. *de privileg. iuram. privileg.* 100. *à numero* 1. Sfortia Odd. *in repet. ad l. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat. in tractatu de fideicommiſſ.* Surd. *conſ.* 267. *numero* 4. *& conſ.* 395. *num* 22. Craueta *conſ.* 282. *num.* 7. Peguera *deciſ.* 146. *num.* 18. Gallerat. *de renunciat. tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 2. *numero* 24 Moneta *de commutat. vltimar. cap.* 9. *numero* 50. Manrica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 2. Padilla *in l. ſub prætexta num.* 10. *C. hoc tit.* Gutierr. *de iuram. confirmat.* 3. *part. cap.* 2. Ceuallos *comm. quæſt.* 706. *num.* 1. Scobar *de puritate ſanguinis* 2. *part. quæſt.* 4. *art.* 4. §. 1. *num.* 64. *cum ſeqq.* Peregr. *de fideicomm. art.* 52. *à num.* 15. Fuſar *de ſubſt. quæſt.* 593. *à num.* 1. Cancer. 3. *part. var. cap* 15. *à num.* 91. Dominic. Coſcia *de extinctione fideicomm. reſolut.* 4. *ex numero* 72. Carualho *ad cap Rainaldus de teſtamentis* 2. *part. à num.* 350. Azeuedo *in l.* 4. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. num.* 156. Cenſal *in addit. ad Peregrin. artic.* 19. Capic. Latro *dec.* 2. *num.* 4. *&* 49. D. Franc. Merlin. *centur.* 2. *controu.* 61. *per tot.* Ciarlin *lib.* 1. *controuerſ.* 5. *numero* 65. Botiller. *de ſucceſſ. cap.* 2. *theoremat.* 59. *numero* 10. Ciriac. *controuerſ.* 477. *à numero* 46. Marius Cuttell. *de donat. tom.* 2. *ſpecie* 23. Trentacinq. *lib.* 3. *var. tit. de tranſact. reſol.* 1. *à num.* 11. Anton. Fab. *in C. hoc tit. def.* 1. Onuphrio *de renunciatione cap.* 8. *num.* 80. *& cap.* 31.

Id autem merito conſtitutum eſt, vt oc- 4
currat dolo ac fallaciæ heredum, qui eorum quæ in teſtamento continentur non ignari tranſigunt cum legatariis, vel aliis ad quos ex eo teſtamento aliquid pertinere poteſt, eoſque facilè decipiunt, qui ſi non inſpexerint quid ſibi relictum eſt, modicum præſens pro relicto alicuius momenti accipient, dolus autem, & calumnia procul eſſe debent à tranſactione, vt diximus *tit.* 2.
cap. 3. Quinimo & conſenſu talis tranſa- 5
ctio caret quem nihil magis remouet quam ignorantia, *l. in eo iure* 45. §. *deinde D. de ritu nuptiar. l. qui vas* 49. §. *vetare D. de furtis l.* 2. § *fin. D. ſoluto matrim. l. neque ignorans* 6. *de donat. l. mater decedens D. de inofficioſo teſtam. l. ſi quis abſentis verſic. longe magis D. de obligat. & actionib. l. fin.* § *ſin autem C. de furtis l.* 2. § *fieri enim poteſt D. quis ordo in bonor. poſſ. ſeruet.* quæ præſumitur in eo qui in in ius alterius ſuccedit, *cap. cum quis* 14. *D. de Reg. iuris lib.* 6. *l qui in alterius* 43. *D. eod. l. fin. D. pro ſocio l. quoniam ſororem C. de iure deliberandi*, ſiue ſingularis ſucceſſor ſit, ſiue vniuerſalis, Menoch. *de recuperanda remed.* 16. *num.* 19. *cum ſeq.* cum adductis à Barboſa *in d. cap. cum quis* Mauric. *de reſtitut. in integrum quæſt.* 61. *num.* 2. Sfortia Odd. *eod. tractatu quæſt.* 8. *art.* 9. *num* 45. Ciarlin *controuerſ.* 117. *num.* 37. ſiue extraneus ſiue ſuus, in quo ante immixtionem iuſta etiam ignorantiæ cauſa adeſt, Bart. *in l. eius qui in provincia* 41. *D. ſi certum petat. num.* 29. *& in d. l. qui Romæ §. duo fratres num.* 13. *&* 14. vbi Alexand. *num* 53. Menoch. *de præſumpt. lib.* 6. *præſumpt.* 23. *à num.* 55. Maſcard. *de probat. concl* 413. *num.* 8. *& concl.* 780. *à numero* 3. Barboſa *in d. cap. cum quis num.* 6. D. Franc. Merlin. *d. controu.* 61. *num.* 16. & quando heres præſumatur ſcire contenta in teſtamento videndus late agens Sfortia *in d. §. duo fratres quæſt.* 3. *per totam*, Alex. Ludouiſ. *deciſ.* 14 Cæſar Barzius *deciſ.* 96. *num.* 12. Menoch. *de præſumpt. d. præſump.* 23. Surd. *deciſ.* 251 Gracian. *diſceptat.* 365. *num.* 18. Fuſar. *conſ.* 68. *à num.* 5. Trentacinq. *ſupra conſ.* 13.

Quibus etiam accedit, quod tranſactio 6
nullo caſu ad ignoratū trahitur propter ſtrictam eius naturam ad tradita *tit.* 5. *quæſt.* 2. *à num...* vnde ad ea quæ propter non viſum teſtamentum ignorantur non debet extendi, alias enim is cui aliquid teſtamento relinqueretur, exiſtimans, aut nihil quod non ſperabat, aut modicum ad ſe pertinere, modico etiam contentus facile tranſigeret, & multo maiora inexpectatò ei obueniētia

remitteret, quod bene præſentit *d. l.* noſtra
patria 1. *tit.* 2. ibi: *ca non podria ſer ſabida la
verdad ciertamente de lo que es eſcrito, e man-
dado en el teſtamento, a menos de ſer abierto, e
porende podria acaeſcer que recuirian algunos
engaño en la compoſicion que ficieſen ante.*
Quod ne fiat, publice priuatímque intereſt,
*l. vel negare 6. D. quemadmod. teſtam. apertant.
l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſiis* : & ne hæres
cum aliena iactura locupletetur contra na-
turalem æquitatem, *l. nam hoc natura D. de
condict. indebiti*, qua etiam ratione D. Mar-
cus oratione in Senatu recitata efficit, ne ſu-
per alimentis teſtamento relictis tranſigi
poſſet inconſulto Prætore, *in l. 8. D hoc tit.* de
cuius materia ſuperiore quæſtione egimus.
7 Licet autem odio hæredum id ita conſtitu-
tum ſit, quandoque & ipſis hæc conſtitutio
proficit, ſi cum ignorarent quod teſtamen-
to continetur de eo tranſigerent, quod con-
tingere facile poteſt, *arg. text. in l. ſi ſeruus
teſtamento D. de ſtipulat. ſeruor.* ibi: *ſi modo
ſcierint cum teſtamento manumiſſum l. quæſi-
tum D. de adquirendo rer. dominio*, cum poſſint
clauſis tabulis hæreditatem adire *l. vnica
§. in nouiſſimo C. de caducis tollend. l. fratris C.
de iure deliberandi*, vnde poterunt & ipſi
hæredes tali caſu impugnare tranſactionem,
Sfortia *d. quæſt.* 4. *num.* 23. *& num.* 148. *cum*
8 *ſeqq.* Nec eis officit ſcientia præſumpta,
quia neceſſaria eſt certa & ſpecialis, Cenſal
ad Peregrin. *d. art.* 19. Cancer. 3. *part. var.
cap.* 2. *à num.* 26. quamuis ſufficere præſum-
ptam, teneant Bart. *in d. §. duo fratres in* 3.
& 5. *quæſt.* Iaſſ. *in d. l. de his num.* 7. & alij ad-
ducti à Becio *conſ.* 108. *num.* 19. Surd. *conſ.* 267.
num. 10. eamque neceſſitatem iniungere vi-
dentur illa verba: *inſpectis cognitiſque verbis*
9 *teſtamenti in d. l. de his*, in omni enim mate-
ria præiudiciali non ſufficit ſcientia præ-
ſumpta, ſed indiuiduam probari oportet,
Rota apud Farinac. *dec.* 95. *num.* 4 *& deciſ.* 111.
num. 7. *& dec.* 621. *num.* 1. *&* 5. 1. *part. & de-
ciſ.* 662. *num.* 3. *part.* 2. Menoch. *conſ.* 389. *nu-
mer.* 21. *&* 22. Surd. *conſ.* 320. *num.* 27. *&* 28.
10 *& deciſ.* 265. *num.* 18. *&* 19. & ab eo proban-
da eſt qui eam allegat, vt valeat tranſactio
Bald. *conſ.* 440. *col.* 2. verſic. *quia ignorans*,
Surd. *conſ.* 395. *num.* 3. Chacheran. *deciſ.* 112.
num. 7. Ciriac. *controuerſ.* 474. *num.* 32. & an
11 conjecturis recte probetur, Trentacinq. *ſupra
num.* 22.
12 Ad hanc prohibitionē referendi ſunt. Pri-
mo *text. in l. qui cū tutoribus* 9 *§. qui per falla-
ciam D. hoc tit* vbi coheres qui cum altero co-
herede ſine Aquiliana ſtipulatione tranſegit
ignorans quod in teſtamento continebatur,
per fallaciam tranſegiſſe dicitur, nec tam
paciſci quam decipi. Quod ſi Aquiliana ſti-
pulatio interceſſerit, licet mero iure tranſa-
ctio valeat, actione tamen de dolo reſcindi
poteſt, *l. actione C. eod. tit.* Secundo *text. in
l. non eſt ferendus* 12. *eod. tit.* in verſic. *ſi ta-
men poſtea*, vbi tranſactio non extenditur
ad ea quæ in codicillis continentur, ſi tranſi-
gens nec codicillos viderat, nec de eis cogi-
tauerat, iuncta *l. Imperatores* 3. *§. cum tranſ-
actio eod. tit.* Tertio *text. in l. fin. C. de rebus
creditis* in qua iuſiurandum (quod tranſa-
ctioni comparari non eſt dubium *l. eius rei
46. D. de rei vindicatione l. 2. l. tutor §. 1. l.
admonendi* 31. *D. de iureiurando l. quod ſi defe-
rente D. de dolo*) ſuper contentis in teſta-
mento delatum nullum eſſe proponitur, ſi
teſtamentum iuriſiurandi tempore inſpe-
ctum non ſit, ex eadem prohibendæ tranſ-
actionis cauſa iuxta Acc. ibidem & Anton.
Fabrum *ad titul. C. ſi aduerſ. tranſaction. de-
finit.* 2.
Ad hanc etiam iuris rationem pertinet 13
quod ſcriptum eſt, *in l. cum heres* 24. *D. de
liberatione legata*, ſolutionem heredi factam
à debitore, non teſtatoris, ſed ipſius here-
dis non viſo teſtamento, in quo à teſtatore
liberari iuſſus erat, nocere ei non poſſe, dari-
que condictionem, vt ſolutum repetat ab
herede qui non ſine dolo exegit debitorem,
quem poſt apertas tabulas ex voluntate te-
ſtatoris liberandum eſſe compererat. Secus
tamen eſſe ſi heredi debitor ante apertas
tabulas ſolueret quia ceſſat dolus ex parte
heredis, & de eo tantum in legato cogita-
tum videtur, quod in obligatione poſt aper-
tas tabulas manſerit: de cuius legis inter-
pretatione, & conciliatione *cum l. ſi quis
inquilinos* 112. *§.* 1. *D. de legat.* 1. viden-
dus Cuiac. *lib.* 7. *Reſponſor. Papinian. in d.
l.* 24. *& in notis ad tit. inſtrum. de legat. n.* 20.
Nec in ratione diſſimilis eſt deciſio *text.* 14
in l. ſi mater 11. *D. de exceptione rei iudicata*,
vbi ſi mater ante apertas tabulas bona filij
impuberis defuncti ex S. C. Tertylliano vin-
dicauerit, exiſtimans tabulas patris in quibus
ſubſtitutum filio dediſſe falsò putabat rup-
tas fuiſſe, & victa ſit quia teſtamentum pa-
tris ruptum non erat: ſi apertis poſtea ta-
bulis apparuerit nullum ei eſſe ſubſtitutum,
denuò filij hereditatem petat, quamuis
obſtaturam rei iudicatæ exceptionem Nera-
tius dixerit, Vlp. tamen ex cauſa ſuccurren-
dum ei eſſe reſpondet. Quia cum non vi-
ſo teſtamento repulſa ſit, ſi eo aperto con-
trarium appareat quam quod in primo iu-
dicio credebatur, merito ei ſuccurritur quæ
non viſo teſtamento fuit condemnata, ne-
que enim apud iudicem exquiri veritas re-
cte potuit non viſo teſtamento, *d. l.* 1. *§.* 1. *D.
quemadmod. teſtam. apertant.*

Quibus

15 Quibus etiam adiungitur, *text. in l. de atate* 11. *§. ex cauſa D. de interrogator. actionibus*, vbi ei qui nondum viſo teſtamento interrogato an heres eſſet, reſpondit; ſuccurritur ſi eo viſo appareat exheredatum eſſe.

16 *Et text. in l.* 3. *§. item ſi ipſe D. ſi cui plus quam per leg. falcid.* vbi heredi ſoluenti legatum ex primo teſtamento, qui ex ſecundo, quod non viderat, non debebat; ſuccurritur contra legatarium, vt legatum reſtituat.

17 Quod diximus de teſtamento in ſcriptis, procedit etiam in teſtamento nuncupatiuo, ſi vt fieri ſolet, probationis gratia ad ſcripturam reducatur, videri enim ſcriptura debet vt de contentis in ea recte tranſigatur: & ſi ſcriptura non fiat, non aliter tranſigi poterit, quam ſi examinatis teſtibus cognitiſque teſtificatis tranſigens voluntatem cognouerit, vt tenent Bachouius *d. num.* 5. *in fine*, Chacheranus *deciſ.* 112. *num.* 13. Cæſar Graſ. *deciſ. Rotæ* 15. Gutierrez *de iuram. conf. part.* 3. *cap.* 2. *num* 6.

18 Procedit etiam ſi aliquis occultauerit contractum inſtrumentum, aut chirographum ſolutionis vel pacti de non petendo, & ſic doloſe cum aduerſario ignaro tranſigeret, qui non ita tranſigeret, ſi inſtrumentum illud appareret: tunc enim, licet mero iure tranſactio valeat ex regula *text. in l. ſub prætextu C. hoc tit.* exceptione tamen aut replicatione doli, aut auxilio reſcindi poteſt, *d. l. ſub prætextu* verſic. *ſane*, & ibi Padilla *à numero* 22. Franciſc. Marc. *deciſ.* 312. *num.* 1. Sfortia *d. quæſt.* 4. *num.* 97. *artic.* 9. vbi *num.* 98.

19 aſſerit procedere etiam *d. l. de his*, ſi in contractu vel conuentione aliqua inter viuos facta eſſet aliqua ſubſtitutio, vt plerumque in capitulis matrimonialibus, & non viſo contractu tranſactum fuiſſet, refertque eundem Franciſc. Marc. *deciſ.* 245. adde Cenſal ad Peregrin. *artic.* 19. Capic. Latro *deciſ.* 2. *num.* 48. verba enim contractus inſpicienda ſunt vt veritas non ignoretur, & bona fide contrahatur, arg. *text. in l. fideiuſſori magiſtratuum* §. 1. *D. de fideiuſſoribus* nec ad ignorata extenditur contrahentium voluntas, vt in tranſactione comprobat elegans *text. in l. tres fratres* 35. *D. de pactis* vbi cum fratres hereditatem inter ſe diuiſerint,

20 & facta tranſactione cauerint diuiſiſſe totam hereditatem, & nihil eis commune remanſiſſe: ſi poſtea appareat vnum ex fratribus aliquam pecuniæ quantitatem tempore mortis matris, cuius hereditatem diuiſerat, ſubſtraxiſſe, de qua nihil in diuiſione dictum erat: de ſubrepta pecunia fratribus contra fratrem actionem competere reſpondetur, cuius fraus, & occultatio tempore tranſactionis ignorabatur, quia ad ignorata diuiſio etiam tranſactione vallata non porrigitur, vt ex hoc text. tenent comm. Barr. & alij *in l. ſi de certa C. de tranſact.* aliis relatis Morquecho *de diuiſione bonor. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 8.

Et in diuiſione hereditatis non viſo teſtamento facta, quod non valeat exemplo tranſactionis, docent etiam idem Bart. *in d. l. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat. in* 5. *quæſtione princip.* & ibi Ripa *num.* 70. Ruin. *conſ.* 177. *num.* 14. *lib.* 2. Decian. *conſ.* 52. *à num.* 12. Sfortia Odd. *in d. §. duo fratres*, præcipue *quæſt.* 4. Gutierr. *d. cap.* 2. *num.* 4. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 52. *num.* 21. multis relatis Ciarlin. *contron.* 118. *num.* 41. *&* 42. maxime cum ſoleat diuiſio per tranſactionem fieri eique comparetur, *l. cum propenas* 21. *C. de pactis d. l. tres fratres l. cum putarem* 36. *in fine D. familiæ erciſc.* Sfortia *vbi proxime.* 21

Neque obſtat, *d. §. duo fratres*, vbi ad fideicommiſſum de quo tranſactionis tempore cogitatum non erat, diuiſio per tranſactionem facta extenditur. Nam vt reſpondet Cuiac. ibi & Sfortia *num.* 9. *&* 10. de fideicommiſſo, ſimulque de omni teſtamenti cauſa cogitatum fuit inter partes, idque iudici conſtitit, vt conſtat ex illis verbis: *& aduerſus eum pronunciatum eſt quaſi de hoc quoque tranſactum fuiſſet*, & cum de fideicom- 22 23
miſſo cogitatur palam eſt illud poſſe renunciari tranſactione, *l.* 1. *C. de pactis l. de fideicommiſſo* 11. *C. de tranſact.* Dec. *conſ.* 345. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 52. *num.* 75. 76. *&* 88. Cyriac. *controuerſ.* 283. *num.* 47. cum vero de eo non cogitatur in tranſactione aut diuiſione etiam generalibus verbis concepta, recte fideicommiſſum peti poteſt nec ei creditur renunciatum, Sfortia *ſupra n.* 46. Marquiſel. *practicar. quæſt.* 144. *numer.* 46. Anton. Faber *ad tit. C. de tranſact. def.* 15. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 52. *à num.* 18. Fuſar. *de ſubſt. quæſt.* 593. *num.* 5. Noguerol *allegat.* 28. *num.* 24. Ciriac. *controuerſ.* 323. Morquecho *vbi ſupra*, & plures congerens, D. Ioann. del Caſtillo *lib.* 5. *controuerſiar. cap.* 89. *num.* 120. Capic. Latro *lib.* 1. *deciſ.* 2. *ex numero* 40. vbi *num.* 45. quod vt renunciatio fideicommiſſi inducatur non ſufficit generalis certioratio, ſed requiritur ſpecialis, contra Gallerat. *de renunciat. lib.* 3. *cap.* 9. *num.* 13.

In ſententia autem an procedat ſupradicta obſeruatio, ſi de eo quod in teſtamento continebatur, non viſo teſtamento lata ſit, non modice controuerſam video, nam gloſ. *in d. l. de his & in d. l.* 3. §. *item ſi ipſe D. ſi cui plusquam per leg. Falcid.* negat ſententiam hoc prætextu reſcindi poſſe, quam ſequun- 24

tur, Guil.de Cunn. & Bald. *in d. l. de his*, verſic. *quæro caſum*, & ibi etiam Iacob. de Aren.idem Bald. *in l.3. §.1. D. de tranſact.* Immola *in d.l.ſi mater*, Iacob. de S.Georg. *in d.l.de his num.9.*& comm. teſtatur Curt. Iun. *in l. admonendi D. de iureiurando numero 5.* Mauric. *de reſtitut. in integr.cap.*293. Sforcia Odd. *cod. tract.quæſt.*73.*artic.4. ſub num.68.* verſic. *in contrarium*,Padilla *in d.l.ſub.pratextu num.*14.Gutierr.*d.cap.*2.*num.*27. Ant. Fab. *d.def.*1.*num.*1.

25 Contrariam tamen opinionem tenet, *gloſ. in d. l.1. §. ratio D. quemadmod. teſtam. aper.* Paul. de Caſtro *in d. l. de his num.6.* Fulgoſ. *in d.l.3. §.1. D. hoc tit.* Rom. *ſing.*198. Socin. *reg.*361. *num.*13. & poſt alios ex antiquioribus Surdus *conſ.*268. *num.*36. *libro* 2. Sforcia, qui priorem opinionem retractat, *in d. §. duo fratres quæſt.*4. *num.*139. Menoch. *conſ.*1118. *num.*7. Fachineus *lib.* 1. *controuerſ. cap.*52. qui diſtinctione quadam vtitur, D. Melchior de Valenzia *tom.* 1. *illuſtr. tract.* 2. *cap* 6.*num.6.* Gregor. Lopez *in l.1.tit.2.par.6. gloſ. magna qui diſcuſſo articulo*, non negat dari reſtitutionem aduerſus ſententiam. Quæ opinio proculdubio verior & æquior eſt, & ni fallor expreſsè confirmatur, *ex d. l.1.§.1. D.quemadmodum teſtam. aper.* ibi: *neque apud iudicem exquiri veritas*. &c. quæ idem probat in ſententia quod in tranſactione, quò etiam tendunt verba *d. l. de his* ibi: *neque exquiri veritas aliter poteſt*, & probatur, etiam ex *d. l.ſi mater D. de except. rei iudicatæ* & ex *d. l. de ætate* 11. §. *ex cauſa D. de interrogator. action.* ſupra expenſis, & ex paritate tranſactionis & ſententiæ quæ in iure comparantur, *l. non minorem C. hoc tit.* vnde non eſt cur in hoc diſcriminent.

26 In compromiſſo etiam locum habet diſpoſitio *d. l. de his*, Alex. ibi *num*54. Roman. *conſ.*403.*num.*7. Curt. Sen. *conſ.*63. *in* 4. *dubio num.*19. Alex. *conſ.*124.*num.*8. verſic. *quanto magis lib.*2. Hugo de Celſo *conſ.*51. *num.*2. *& conſ.*97.*num.*1.*&* 2. Siluan. *conſ.*49.*num.*55. Iaſſ. *in d. l. de his num.6.* Magon. *deciſ. Flo-*
27 *rent.*119. nam & compromiſſum eſt tranſactionis ſpecies, maxime ſi fiat in amicabilem arbitratorem, *Auth. ſi vero contigerit C. de iudiciis*, Abb. *in cap. expoſita de arbitris*, Blanc. *de compromiſſ. quæſt.*4. *num.*3. Didac. Perez *in l.4.gloſ.*3. *pag.*639. *col.*2. *in princip. tit.*8. *lib.*3. *Ordinam.* Ciriac. *controu.*471. *à num.*8.*cum ſeqq.* quod magis importat tranſ-
28 actionem quam figuram iudicij. Idemque dicendum de ſententia compromiſſarij iudicis virtute talis compromiſſi lata, quia à compromiſſo dependet, *l. non diſtinguemus §. de officio l. ſi cum medici §. plenam D. de recept. arbitr. cap. cum dilecta de reſcript. cap. Piſanis de reſtitutione ſpoliat.* multis laudatis D. Valenzuela *conſ.*11. *à num.*3. Borrell. *in ſumm. deciſ.tit.*63. *num.*236. Azeued. *in l.4. tit.*21. *lib.*4. *Recop. num.*18. *&* 119. Barboſa *in collect. ad cap. cum dilectus 6. per text. ibi num.*3. *de arbitris*, vt argumentatur Sforcia *d. quæſt.*4.*num.*132.*&* 133.

In pacto gratuito donationis cauſa facto 29
an idem procedat controuerſum eſt apud DD. alij enim non requiri certam, & ſpecificam ſcientiam eorum, quæ in teſtamento continentur, vt ſub pacto comprehendantur, exiſtimant, poſt *gloſ. in l. cum emptor §.fin. in fine D. de pactis*, Guil. de Cunn. & Paul. *in d. l. de his num.*4. Iaſſ. *num.*8. *in fine*, Fulgoſ. *num.*4. *verſic. in eadem gloſ.* Socin. Iun. *conſ.*116. *num.*71. *&* 72. *cum ſeqq. lib.* 1. Gutierr. *d. cap.*2. *num. fin.* Cancer. 3. *part. var.cap.*15.*num.*96. *&* 97. Trentacinq. *d. reſol.*1.*num.fin.* Arnold. Vinn. *d. cap.*8. mouentur ex eo quod qui gratis ius ſuum remittere vult, non indiget inſpectione teſtamenti, cum velit liberalis exiſtere, & quidquid ad eum pertinet ex teſtamento quod non viderit vltrò remittere, cui ſic volenti nulla fit per occultationem teſtamenti iniuria.

Alij vero contrarium tenent; *gloſ. etiam* 30
in d. l. de his. quam ſequuntur Alberic. *ibi numero* 4. verſic. *ſi vis ſaluare*, Bart. *num.*2. Odofred. Bald. & Angel. *ibid.* Pancirol. *conſ.*8. *num.*8. *&* 26. Siluan. *conſ.*49. *numero* 59. Surd. *conſ.*268.*num.*37. *lib.*2. Guillelm. Benedict. *in cap. Rainutius in materia fideicom. num.*122. Gregor. Lopez *in d.l.1.tit.2.part.6.* verbo *pleito ni compoſicion*, Pat. Molina *de iuſtitia & iure diſput.*557. Sforcia *d. quæſt.*4. *à num.*110. Peregrin. *de fideicommiſſ. artic.*52. *num.* 15. Gracian. *diſcept.* 858. *num.* 16. D. Franciſc. Merlin. *vbi ſupra num.*9. Quæ ſententia verior eſt, nam licet pactum mera liberalitate nitatur, liberalitatem etiam captioſam interpretatio Prudentium fregit, *l. cum Aquiliana* 5. *D. hoc tit.* cui ſtatim ſubiungitur, *d. l. de his* 6. captioſa autem eſt quæ non ex certa ſcientia iuris aut rei quæ committitur ortum habet, ſed ab ignorante fit. Sforcia autem *vbi ſupra n.*113. arbitrio iudicis remittendum iudicat, an id quod in teſtamento occultato continetur, de quo non cogitaſſe dicitur qui donationem aut liberalem remiſſionem fecit, tale quid ſit, quod veriſimiliter remiſſum & condonatum non fuiſſet, ſi paciſcens donationis cauſa, illius iuris conſcius fuiſſet, attenta perſonarum, & rerum qualitate, & cauſa propter quam donatio facta fuit.

Extendunt etiam DD. deciſionem, *d. l.* 31
de

de his ad eas renunciationes quas facere ſolent filiæ ad fauorem parentum, vel fratrum, de eo quod ex hereditate parentum ad eas pertinet, pertinereve poteſt, cum in matrimonium collocantur, vel religionem ingrediuntur, vt non extendantur ſimiles renunciationes ad ea quæ ex teſtamento, quod non viderint ad eas ſpectat, vt cum Guill. de Cun. Alber. Bald. & Iaſſ. tenet Sfortia, *d. quæſt.* 4. *num.* 144. vbi *num.* 145. inquit, puellas ſæpe propter metum reuerentialem, & imbecillitatem ætatis pro modica dote ſolere opulentiſſimas hereditates, legata, & fideicommiſſa renunciare, abſque eo quod viderint teſtamenta ex quibus ad eas pertinent, & *num.* 146. diſputat an talis renunciatio extendatur ad legitimam, ſi ſpecifice ei renunciatum non ſit, vide etiam Manticam *d. lib.* 16. *tit.* 2. *numero* 17. *&* 18. Marium Cutell. *vbi ſupra*, Botyller. *de ſucceſſionibus cap.* 2. *theoremat.* 59. Capic. Latro *ſupra*.

Facit in comprobationem principalis doctrinæ quod nedum in tranſactione, ſed in variis caſibus, actus qui ex teſtamento dependent, non extenduntur, nec quidquam operantur data ignorantia eorum quæ in
32 teſtamento continentur. Nam ad incurrendam caducitatem, vel pœnam priuationis in teſtamento contentam, notitia eius requiritur, Menoch. *conſ.* 533. *num.* 6. Seraphin. *deciſ.* 1091. *num.* 2. Coſta *de ratione rata quæſt.* 143. *à num.* 3. Merlin. *de legiti-*
33 *ma lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 21. *num.* 10. *&* 19. Ciarlin. *controuerſ.* 126. *num.* 2. & generaliter quia ignorans pœnam appoſitam in teſtamento eam non incurrat, ſi contraueniat, ex aliis tenet Ciriac. *controuerſ.* 319. *à num.* 4. *cum ſeqq.* Burat. *deciſ.* 899. *&* facit *text. in l. quicumque* 4. verbo *incuſari C. de ſeruis fugitiuis l.* 3. §. *ſi quis ignorans D. ad Sillanian. l. ſi quis abſentis* 5. verſic. *longe magis D. de actionibus & obligat. l. eotem* 11. §. *dominus D. de publicanis.*

34 Sic etiam qui petit relictum ſibi in teſtamento, in quo officium executoris, vel tutoris ei iniunctum eſt, vel onus aliud; licet hoc ipſo officium acceptare çenſeatur, *l. poſt legatum* §. *amittere D. de his quibus vt indign. l. à filio* 15. *D. de alimentis & cibariis legatis l. ſi cui* 91. *D. de condit. & demonſtrat.*
35 eum non aliter ad legatum admittatur quam ſi ſubeat onus à teſtatore iniunctum, *l. vnica* §. *pro ſecundo C. de caducis tollend. l.* 3. *D. de iure patronat. l. Meſenius* 35. §. *recte D. de excuſat. tutor. l. ſi patroni filius* §. *qui fideicommiſſaria D. ad Trebelian. l. etiam ſi partis D. de legat.* 1. *l.* 1. §. *fin. D. vbi pupillus educari debeat l. tutor* §. *qua tutoribus D. de administrat. tutor.* Montan. *de tutell. cap.* 32. *reg.* 5. *n.* 18. Bellou. *lib.* 3. *ſupputation. iur. cap.* 5. Griuell, *deciſ. Rolan.* 120 *num.* 3. Scobar *de ratiociniis cap.* 3. *num.* 37. Sarmiento *lib.* 8. *ſelect. in l.* 1. *D. de legat.* 2. *num.* 9. *&* 10. Botiller. *de ſucceſſ. cap.* 2. *theoremat.* 63. *num.* 6. (vbi *ex d.* §. *qua tutoribus*, & multis DD. limitat, niſi legatum factum fuerit tutori conſanguineo, quia præſumitur factum intuitu conſanguinitatis & non officij) D. Ioann. del Caſtillo, *lib.* 5. *controuerſ. cap.* 64. *numero* 6. *&* 7. hoc 36
tamen non procedit, ſi eo tempore quo legatum petiit, non viderat teſtamentum in quo officium ei iniunctum erat; tunc enim poterit illud renuere, ſi legatum etiam paratus ſit dimittere, vt cum aliis reſoluit Carpio *de executoribus teſtament. lib.* 1. *cap.* 17. *num.* 43. quia ad inducendam 37
acceptationem requiritur plena, & ſpecialis notitia actus approbandi, Alex. Ludouiſ. *dec.* 111. *num.* 16. Noauario *deciſ.* 19. Cancer. 3. *part. var. cap.* 15. *num.* 310. Ciriac. *lib.* 2. *controuerſ.* 178. *à num.* 6. *& controuerſ.* 444. *à num.* 139. *& contr.* 178. *num.* 61. Surd. *conſ.* 82. *num.* 11. *& conſ.* 104. *num.* 38. Auguſt. Barboſa *voto* 17. *num.* 169. quamuis non ſine fraude agere videatur, qui vidiſſe affirmat eam teſtamenti partem in qua legatum ſibi relictum eſt; alteram vero in qua onus iniunctum fuit vidiſſe negat, ex dicendis infra.

Conducit etiam quod qui rem ſibi in te- 38
ſtamento legatam imprudens ab herede emit, ſi poſtea cognouerit ſibi relictum, poteſt ſi nondum pretium ſoluerit exceptione doli heredem ad pretium agentem repellere, & ſi ſoluerit, pretium recuperare, cum per emptionem rei ſuæ imprudenter, & non cogitato teſtamento factam non cenſeatur legatum renunciare, vt probant *text. in l. huiuſmodi* 84. §. *qui ſeruum l. plane* 34. §. *quod ſi rem* 7. *l. ſi à ſubſtituto* 45. *D. de legat.* 1. *l. cui res* 29. *D. de actionib. empti*, ex Surdo Graciano & aliis Cutell. *d. ſpecie* 25. *num.* 12. aliis laudatis Trentacinq. *lib.* 2. *var. reſol. tit. de empt. & vendit. reſol.* 13. *numero* 4. & de horum iurium interpretatione vide Cuiac. *in d. l. ſi à ſubſtituto* 45. *& in d. l. cui res* 29. Anton. Fabrum *lib.* 5. *coniectur. cap.* 14. qui minus bene emendationis labe fœdat Iulianum *in d. l. cui res.*

Et qui ignorans teſtamentum in quo inſti- 39
tutus eſt ab inteſtato, adiit, vel repudiat hereditatem; poteſt rurſus ex teſtamento quod ignorauit adire, etiã cũ inuẽtarij beneficio, *l. nec is* 17. §. *l. illud* 77. *D. de adquir. heredit. l. mater decedens* 19. *D. de inofficioſo teſtam.* Anton. Fab. *in C. l. b.* 6. *tit.* 19. *def.* 1.

Conuenit etiam materiæ, *d. l. de his*, quod 40

 eius

eius occaſione adnotauit ex Auendaño *de exequend.mandat.2.part.cap.*10. *num* 40. Pādilla *in l ſub prætextu* 19.*C.hoc tit.n*10. liberationem factam adminiſtratori non viſis libris rationum nihil operari, quod ego iu occurrenti caſu expendebam contra quemdam tutorem,qui nec viſis libris, nec formatis ratiociniis fuerat liberatus, allegabamque vltra præcitatos DD. Montanum *de tutel. cap.* 38.*num.*141. Gutierrez *de iuram. conf. part.*1. *cap.*40. *num.*10. *& cap.*2. *num.* 6. Botyller *de ſucceſſ. cap.*2.*theorem.*69. *num.*6. D. Franciſc. Hieronym. de Leon *tom.*1 *deciſ.*112.*à num.*5. Farinac.*conſ*96.*num.*3.*&* 4. Scobar *de ratiociniis cap.*5.*à num.*10.*& cap.*40.*num.*10.11.12. Theſaur.*dec.*74 Felicium *de ſocietate cap.*37. *num.*47. Ant Fab. *ad C.lib.*5. *tit.*31. *definit.* 3. Cancer. *lib.*1 *var.cap.*7.*num.*153.*& lib.*3. *cap.* 15.*à num.* 300.Gracian.*diſcept.*563. *à num.*30. Coſta *de facti ſcientia & ignorant. in reſponſione ad inſp.ct.*6. Capic. Galeota *controu.*40.
41 *num.*35.*& controuerſ.*4.*num.*46. *lib.*1.eſt enim de ſubſtantia rationis librum edere,qui data & accepta contineat, *l.fin.*§. *in cætera D. de liberat. legat. l.ſi ita fuerit* §. *quæſtio D. de manumiſſ.teſtamento*,Scobar *de ratiociniis cap.* 10.Gutierrez *de tutel part.*2. *cap.*1. *numer.*114. Montan.*eod.tractatu cap.*38.Farinac.*conſ.*196. *tom.*1.*à num.*14. *& in fragment.part.*1. verbo *adminiſtrator.à num.*4. Ciriac.*lib.*3. *controuerſ.* 544. Fragoſo *de Regimine Reipublicæ part.*1. *lib.*7.*diſput.*19.*à num.*12. Cancer. *lib.*1.*var.capite* 7. *à num.....* Pareja *de editione inſtr. tit.*5. *reſol.* Rota poſt labyr. creditor. D. Franciſc.
42 Salgado *deciſ.*27. & in terminis tranſactionis factæ inter minorem, etiam adultum, cum tutore non viſis, nec redditis rationibus quod ea nulla ſit, Papon. *lib.*16. *tit.*3. *arreſto* 6. ex Charond. *lib.*6. *cap.*58. Valla *de rebus dubiis tractat.* 20. *not.*1. Maynard. *lib.* 2. *cap.* 100.

43 Facit etiam, quod iuſiurandum deciſorium (tranſactioni ſimile vt ſæpe diximus) de his quæ in teſtamento continentur eo non viſo præſtitum eneruatur, ſi poſtea viſo teſtamento contrarium appareat quam quod iuratum fuit, *l. fin. C. de rebus credit.* aliis relatis Sfortia *d. quæſt.*4. *num.*129. Ant. Faber *d.def.*2. *& de erroribus pragmaticor. decade* 19. *error.* 5. vbi late agit de ſententia, *d. l. fin. & l.* 1. *C. eod. tit.* de quibus nos alibi agemus.

44 Vnde notandus eſt Cuiacij lapſus qui *in l.*1. *C. de rebus credit. & iureiurando & in l.*1. *D. de tranſact.* falſam eſſe dicit ſententiam *d. l.*6. *D. de tranſact.* maleque à Triboniano eo titulo inſertam, quod ante eum ſenſit Æmil. Ferret. & eos ſequutus Ægid. Hortenſ. *in d. l.*6. Schifordeger. *lib.*2. *tract.*25. *quæſt.*7. & in eundem fere errorem incidens Anton. Faber *in d. l. de his* ſequutus ab Schifordegero *d. quæſt.*7. *&* 8. qui exiſtimat inſpectionem teſtamenti pro forma non requiri, ſed vt commodius vtiliuſque tranſigi poſſit de eo quod in teſtamento continetur, eiuſque inſpectionem conſilij eſſe magis quam præcepti: & verba illa, *neque tranſigi aliter poteſt*, ad factum & difficultatem tranſigendi referenda eſſe,non vt cæteri faciunt ad formam & ſolemnitatem, hoc nimirum ſenſu ac ſi diceret *non aliter commode tranſigi poteſt*,&c. atque ideo poſſe de tota teſtamenti cauſa generaliter tranſigi, etiamſi ſpecialiter teſtamentum nec viſum nec notum ſit, ſi is qui tranſegit adeo imprudens fuiſſet & incautus, vt contemneret inſtrui & teſtamentum videre cum poſſet. Et vt hanc 45 opinionem defendant, contra quam ſenatum Sabaudiæ pronunciaſſe refert ipſe Anton.Faber *ad tit. C.de tranſact.def.*1. mouentur.

Primò quia nulla ſufficiens ratio dari poſſit,cur tranſactio facta ſuper controuerſiis ex teſtamento ortis, ſub prætextu teſtamenti poſtea reperti reſcindi debeat contra diffinitionem generalem, *l. ſub prætextu* 19. *C. de tranſact.* Sed quam ſufficiens, eaque duplex reddatur ratio huius iuris ſingularis, ex fraude hæredum vna, altera ex vltimæ voluntatis fauore, ſatis ſuperque expoſuimus.

Secundo mouentur, *ex l. non eſt ferendus* 46 12. *D. hoc tit.* in qua non eſſe ferendum dicit Celſus, eum qui generaliter de his quæ ſibi teſtamento relicta fuerunt tranſegit, ſi dicat de prima tantum non de vlteriore teſtamenti parte cogitaſſe, quaſi primam tantum vidiſſet; & nihilominus ad poſteriorem quoque partem quam non inſpexit tranſactionem extendi reſpondet.

Tertio *ex l. Lucius Titius* 78. §. *fin. D. ad S. C. Trebell.* in qua aſſeritur, quod cum is ad 47 quem fideicommiſſum pertinebat cum hærede tranſegiſſet, vt minima quantitate accepta, quam ſolam in bonis eſſe dicebat à fideicommiſſi petitione recederet: repertis poſtea inſtrumentis ex quibus ampliorem fuiſſe hæreditatem apparuit, tranſactionem no ninfirmari.

Sed communis opinio longe verior eſt, 48 quod & verba ipſa, *d. l. de his nec tranſigi,nec exquiri veritas aliter poteſt* ſatis probant,quæ adeo ſunt præciſa, vt nemo poſſit dubitare formam induere, quæ generali tranſactione remitti, aut circumueniri non poſſit,tum propter verbum *poteſt*, quod hic neceſſita- 49 tem imponit, vt & in *l. non eſt nouum D. de actionib. empt. l. muto* 6. *D. de tutel, l. qui bona fide*

fide 13.*§.de illo D.de damno infecto l.Prætor* 80.
*§.æque D.de ſolut. l.*2.*C. qui legitim. perſonam*
l.fideicommiſſa 11.*§.hac verba D.de legat.*3. &
aliis quam plurimis locis, maxime quia ne-
gatiua ei adiungitur, *non aliter*, quæ citra
dubium neceſſitatem inducit, priuatque ſub
pœna nullitatis, potentia contrarium facien-
di, vt cum multis probat Auguſt. Barboſa
*de clauſul. clauſ.*81. D. Ioan. del Caſtillo *de*
*vſufructu cap.*54.*n.*37.*& lib.*5. *controu.cap.*94.
*à num.*40. & ratio ipſa huius iuris introdu-
cendi, ſcilicet, ne heres ſupprimendo aut oc-
cultando tabulas teſtamenti circumveniat
teſtantis voluntatem, quam ſeruari publicè
intereſt, vt ſuperius diximus.

50 Accedit communis omnium fere ſenten-
tia exiſtimantium adeo requiri pro forma
inſpectionem teſtamenti, vt non poſſit etiam
ex conſenſu tranſigentium huic formæ re-
nunciari: ſic poſt plures defendit Sfortia *d.*
*quæſt.*4.*art.*4. Menoch. *conſ.*439.*num.*33. *lib.*5.
Tiraquell. *in l. ſi vnquam in præfat. num.*145.
Cancer. *d.cap.*15.*num.*93. Mantica & Botiller.
vbi ſupra, idem Ant. Faber *d. def.*1. Merlin.
*contr.forenſ.centur.*2.*cap.*61.*à n.*10. Onuphrio
*d. cap.*31. Additio ad deciſ.2. Capicij Latro
numero 22. quidquid velint alij quos refert
Cancer. *num.*91. Gracian. *diſcept.*561.*num.*40.
Onuphrio *num.*7. Surd. *conſ.*267.*num.*11.*lib* 2.
qui male probat eorum ſententiam, qui ne-
dum renunciationem admittunt, ſed ſub
generali renunciatione cenſeri etiam *d. l.*
de his renunciatum exiſtimant, Auguſt. Bar-
boſa *de clauſulis clauſ.*133. *num* 16. verſic.
51 *item cenſetur.* Adeo vt nec iuramento acce-
dente poſſe formæ *d.l.de his* renunciari gra-
uiſſimi DD. ſentiant, vt videre licet ex his
quæ ad vtramque diſputant partem Manti-
ca *ſup. à num.*26. Surd. *conſ.*168. *& conſ.*?05.*nu-*
mero 16. Roland. *conſ.*13.*à num.*27. Ceuallos
*comm.contra comm. quæſt.*706. Gutierr. *d.cap.*2.
Cancer. *à num.*94. Sfortia *d. quæſt.*4. *art.*5.6.
& 7. vbi latiſſime Chacheran. *deciſ. Pede-*
*mon.*112. *num.*8. Seraphin. *de iuramento priui-*
legio 100. Mancin. *de iuramento part.*4. *effectu*
147. Gallerat. *de renunciat. tom.*3. *cenſur.*2.
*ren.*135. Ciriac. *controuerſ.*474. *num.*47.*&* 48.
Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.*594. *à num.*12. Cu-
tell. *ſup. à num.*13. Botyller. *d. theorem.*59. *nu-*
mero 10.. Trentacinq. *d.reſol.*1.*num.*12. Capic.
Latro *d. dec.*2.*num.*45. Minus ergo vera eſt
opinio Antonij Fabri, vt recte aduerſus eum
cenſet Bachouius *ad hunc titul. cap.*2. *nume-*
ro 5.

Nec quidquam in contrarium mouet, *d.l.*
non eſt ferendus, quia rectiſſime in ea lege re-
ſponſum eſt ferendum non eſſe, nec audien-
dum, qui cum generaliter de his quæ ei te-
ſtamento relicta ſunt tranſegit, & primam
teſtamenti partem vidiſſe fatetur, poſterio-
rem vidiſſe negat: quod incredibile videtur
& intolerabilis allegatio ignorantiæ eius, qui
cum cæpiſſet legere & inſpicere primam te-
ſtamenti partem neget vidiſſe poſteriorem;
cum enim facta fuiſſet inſpiciendi teſtamen-
ti copia ſuæ negligentiæ imputandum eſt, ſi
non legit, aut legit oſcitanter, vt bene ratio-
cinatur Arnold. Vinn. *d. cap.*8. & notant ex 52
hac l. Bart. *in l.cum heres D.de liberat. legata*
Sfortia *in d.§. duo fratres quæſt.*30. *num.*149.
Ciriac. *controuerſ.*519. *à num.*28. & præcipuè
*num.*39. Gracian. *diſcept.*944. *num.*14. inter
alias coniecturas, ex quibus arguitur ſcien-
tia teſtamenti aut contractus, hanc vnam
eſſe, quod qui ſcit partem diſpoſitionis præ-
ſumitur ſcire totam, quãdo ſcriptura vna eſt
in qua tota continetur diſpoſitio, & ex Al-
bano Cephalo Surdo & Menochio idem
Ciriac. *controuerſ.*325.*à num.*11. vnde Caſtrenſ. 53
in d.l.non eſt ferendus ex mente Baldi *in l.per*
*hanc C de temporibus app.num.*25. infert, quod
qui vidit vnam virgulam actorum, vidiſſe
creditur totum quod continetur in actis, ſe-
quitur Thoro *tom.*3. *part.*3. *verbo reclamatio*
poſita in calce. Eundem dictæ legis ſenſum
præſenſit Bachouius *ſupra* qui expreſsè cõ-
probatur ex finalibus verbis *d.l.non eſt feren-*
dus, vbi diuerſum ſtatuit ſi poſtea codicilli
proferantur, nec improbè eo caſu dicturum
heredem ſe non de codicillis cogitaſſe, quia
ceſſat vehemens illa præſumptio, cum in
diuerſa & ſeparata ſcriptura codicilli pro-
feruntur, non enim per inſpectionem te-
ſtamenti in alia charta ſcripti, arguitur in-
ſpectio codicillorum, vt arguitur poſterioris
teſtamenti partis notitia per prioris inſpe-
ctionem, cui in eadem charta & ſcriptura
poſterior ſubſequitur.

Minus etiam obſtat, *d l. Lucius Titius* 78. 54
§.fin. quia inſtrumenta quæ poſt tranſactio-
nem reperta fuiſſe dicitur, non fuerunt te-
ſtamentum aut codicilli, quibus non inſpe-
ctis ſi tranſactio fieret, citra dubium fidei-
commiſſarius ad ſuperflui petitionem ad-
mittendus eſſet, *l.*3. *§. cum tranſactio D.hoc*
tit. quia de codicillis tranſactionis tempore
cogitatum non fuit: adeo vt neque vlla re-
ſtitutione opus ſit ad infringendam tranſa-
ctionem, vt perperam Accurſ. in ea lege
exiſtimauit, ſed ſufficiat ex ea iuris parte
quam tractamus infirmare, ſcilicet, quia non
aliter de codicillis tranſigi potuit, quam eis
inſpectis. Vnde cum nec teſtamentum aut
codicilli ſint inſtrumenta, quæ reperta fuiſſe
poſt tranſactionem dicitur, ſed alia ex qui-
bus ampliorem fuiſſe hæreditatem quam
quod

quòd in tranſactione dictum erat conſtitit, non obloquitur ea deciſio propoſitæ doctrinæ, ſed ad aliam tractatus noſtri refertur, quæ docet ſub prætextu nouorum inſtrumentorum non confirmari tranſactionem, *l. ſub prætextu D. de tranſactionibus*, de qua inferius agendum nobis eſt, ita explicat Bachouius *d. num.* 5. Iul. Pac. *centur.* 1. *quæſt.* 13. Arnold. Vinn. *d. cap.* 8.

55 Illud etiam procul eſt à veritate & indignum doctiſſimi Cuiacij iudicio quod exiſtimet *in d. l.* 1. §. 1. *D. quemadmodum teſtamenta aperiant.* tranſigendi verbum non ad conuenta, ſed per tranſlationem ad iudicata referri. Quo ſenſu abſurdam facit Gaij ſententiam, ac ſi diceret, ſine iudice iudicari non poſſe, de quo quis vnquam dubitauit.

56 Tandem obſeruandum eſt (vt alia omittamus quæ ſatis prolixe leuiſſima cum ſint tractant DD. qui de quæſtione huius capitis ſcripſere) quod licet *in d. l.* 6. cautum ſit non aliter tranſactionem valere, quam inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, non requiritur Phyſica & ocularis inſpectio, ſed ſi aliter quam inſpecto eo ad notitiam eius qui tranſigit ſubſtantia teſtamenti proueniat, dicitur formæ legis & eius inſtitutioni ſatisfactum, vt cum multis affirmant Gregor. Lopez *in d. l.* 5. verbo *abierto* Mantica *d. lib.* 26. *tit.* 2. *à num.* 3. Peregrin. *d. artic.* 52. *num.* 22. Merlin. *ſupra num.* 26. Gutierrez *num.* 11. *&* 15. Botiller. *num* 10. Ant. Faber *d. diffinit.* 1. *& in d. l.* 6. Bachou. *vbi ſupra*, Decian. *conſ.* 33. *numero* 103. *& conſ.* 52. *num.* 14. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 323. *num.* 29. Oſaſch. *deciſ.* 112. Fuſar. *de ſubſt. quæſt.* 594. *num.* 3. Curell. *d. ſpet.* 23. *à num.* 4. *&* 11. Trentacinq. *d. reſolut.* 1. *n.* 31. & cum quam plurimis Sfortia *d. quæſt.* 4. *numer.* 168. idemque *artic.* 17. *&* 18. diſputat an de hac inſpectione vel notitia debeat ſpecialis clauſula in tranſactione apponi, vel ſufficiat aliunde conſtare. Allegans autem ſcientiam renunciantis debeat eam comprobare, Bald. *conſ.* 440. *col.* 2. verſic. *quia ignorans* Surd. *conſ.* 393. *n.* 3. Cacheran. *dec.* 112. *n.* 7. Ciriac. *controu.* 474. *num.* 32. probatur autem coniecturis quas poſt alios late annumerat Trentacinq. *d. reſol.* 1. *à n.* 22. *ad* 31.

QVÆSTIO V.

De tranſactionibus criminum ad interpretationem, *text. in l. tranſigere C. de tranſactionibus l.* 22. *titul.* 1. *part.* 7 quorum iurium materia exacte illuſtratur.

SVMMARIVM.

1. *Diſceptatio de tranſactionibus criminum difficillima eſt.*
2. *De criminibus capitalibus tranſigere licet.*
3. *Ratio huius conditionis aſſignatur.*
4. *Capitalia crimina quæ dicantur, & quæ pœnæ Capitales.*
5. *Pœna ſanguinis ad mortem ciuilem referri non poteſt, licet ciuilis mors capitalis pœna appelletur.*
   De homonymia voculæ capitalis *plura remiſſiue ibid.*
6. *Pœna ſanguinis in propoſito an ea intelligenda ſit quæ vitam adimit.*
7. *Extenduntur verba* l. 22. tit. 1. part. 7. *& an eius deciſio in pœna fuſtigationis locum habeat.*
8. *Super iure publico non licet paciſci.*
9. *Reus poteſt, non obſtante tranſactione ſuper delicto capitali facta, ab alio accuſari, vel à iudice ex officio puniri.*
10. *In quo ſit vtilis reo tranſactio ſuper delicto capitali, tam iure ciuili, quam Hiſpano.*
11. *Qui per calumniam accuſat arbitraria pœna punitur vltra ſatisfactionem damnorum, & intereſſe.*
    S. Conſulti Turpilliani pœna contra accuſatores de crimine paciſcentes ibid.
12. *Facta tranſactione, non poteſt reus corporali pœna puniri iure Hiſpano.*
13. *De adulterio tranſigi prohibetur.*
    Pœna adulteriis qualis olim fuerit ibid. & num. ſeq.
    Verba excepto adulterio in d. l. tranſigere *Triboniani eſſe qui dixerint ibid.*
14. *Defenditur vera lectio* d. l. tranſigere, *& oſtenditur quo tempore adulterij pœna capitalis eſſe cœperit.*
15. *Ratio prohibendæ tranſactionis ſuper adulterio inquiritur.*
16. *Vxor tranſigendo creditur adulterium confiteri.*
17. *Lenocinij delictum ſeuere iura vindicant.*

18. *Adulte*

18. *Adulterium omnium fere delictorum grauius, & de eius pœnis remiſſiue.*
19. *Marito licet adulterium remittere, & an poſt ſententiam.*
20. *Nulli præter maritum competit ius accuſandi mulierem de adulterio, nec iudex ex officio procedere valet: præterquam ſi adulterium ſit valde notorium, & ſcandalum ſequatur.*
21. *Tranſactio ea prohibetur marito in cauſa adulterij, qua aliquod compendium quærit, non gratuita remiſſio.*
22. *Valet remiſſio adulterij cum pacto quod vxor exuletur.*
23. *Poſt ſententiam condemnatoriam, vel ſi liquidò conſtet de crimine adulterij, an valeat remiſſio ſub pacto quod maritus dotem lucretur.*
24. *Raptum & ſtuprum excipiuntur à regula permittente tranſactionem.*
25. *Rapti pœna capitalis eſt.*
26. *Stuprum quod hac regula excipitur, eſt, quod graui aliqua qualitate committitur, vt ſi ſit violentum, & de eius pœna.*
27. *Oſculum per vim virgini præſtitum grauiſſimum delictum eſt.*
28. *De ſtupro in virginem immaturam, & de eius pœna.*
29. *Delicta alia grauiſſima, & vt vocant qualificata, ab hac regula excipiuntur, & quæ licet adeo grauia non ſint, bis aut ter commiſſa ſunt.*
30. L.10. tit.24. lib.8. Recop. *conciliatur cum* d.l.21. tit.1. part.7.
31. *De criminibus quæ ſanguinis pœnam non ingerunt tranſigi non poteſt & de ratione huius prohibitionis.*
32. *Iure canonico, quo pœna ſanguinis nunquam imponitur, tranſactio ſuper delictis prohibetur.*
33. *Qui de crimine lege prohibente tranſigit, pro confeſſo habetur, & infamiam incurrit.*
    L. Athleta in fine cum l. ſeq. D. de his qui not. infam. l. non damnatos C. ex quib. cauſ. in fam. irrogetur *conciliatur, cum* l. in actionibus 7. D. eod. *remiſſiue ibid.*
34. *Ex pactione gratuita ſuper delicto, non inducitur delicti confeſſio.*
35. *Ex ficta confeſſione quæ inducitur ex tranſactione facta ſuper crimine capitali excepto, non poteſt tranſigens capitali pœna puniri.*
36. *De corpore delicti non ſufficit conſtare per fictam confeſſionem.*
37. L. Diuus D. ad S.C. Sillan. *interpretatur.*
38. *Sententia exiſtimantium in delictis quæ in omittendo conſiſtunt admitti tranſactionem reiicitur.*
39. L.1. §. ſed & conſtitutio D. de calumniatorib. *interpretatur.*
40. *Tranſactio ante inſtitutam accuſationem an permiſſa ſit.*
41. *De crimine falſi tranſigi prohibetur, & de interpretatione*, d. l. tranſigere *in illis verbis*, citra falſi accuſationem.
42. *Dictionis* citra *acceptio in iure.*
43. *Aliquorum interpretatio proponitur, ad* d. l. tranſigere.
44. *De falſi accuſatione tranſigi poſſe verius eſt.*
45. *De ratione ob quam de crimine falſi tranſigere liceat cum num. ſeqq.*
46. *Proponitur noua ratio DD. Ioan. Baptiſt. de Larrea, & reiicitur num. ſeq.*
48. *Pœna falſi iure ciuili quæ ſit.*
    L.22. C. ad leg. Cornel. de falſ. *explicatur ibid.*
49. *Vera ratio permiſſæ tranſactionis in crimine falſi adducitur.*
50. *In iniuriis permittitur iuriſiurandi delatio, pactio & tranſactio.*
51. L. ſi femina l.1. §. accuſationem verſ. atqui D. ad Turpill. *explicantur.*
52. L. quæſitum 5. D. eod. tit. *exponitur.*
53. L. Lucius D. eod tit. *enodatur.*
54. *Indulgentia ſeu indulto Principis non comprehenditur falſi crimen.*
55. *Parte non remittente nihil operatur Principis indulgentia, niſi magna exiſtente cauſa.*
56. *Remiſſio partis an neceſſaria ſit, vt reus gaudeat indulto in crimine falſi.*
57. *Iniuriarum, furtique delicta, pacto, aut tranſactione remitti poſſunt.*
    Legis 12. tabul. circa pactionem verba, in cauſa furti, iniuriarumque, ad veram lectionem reſtituta ibid.
58. *Pactum tollit ipſo iure actionem furti, iniuriarumque, quia illud fouet lex 12. tabul.*
    An hæ actiones iure iurando tollantur ibidem.
59. *Conditiones in tranſactionibus criminum appoſitæ, omnino ſeruandæ ſunt, & pro eis obſeruandis poteſt accedere fideiuſſor.*
60. *Pactum, quod qui offendit per tempus ab aliquo loco exuletur, appoſitum in tranſactione, an ſubſiſtat.*
61. *Si reus pacta non obſeruauerit, non poterit actor ad accuſationem redire, ſed debet agere ad implementum.*
62. *Super futuris delictis tranſactio aut pactum fieri nequit, quo quave futurum delictum remittatur.*

63. *Per indirectum, an futurus dolus remitti poſſit.*
L. ſi vnus 27. §. illud D. de pactis & l. quidam decedens 6. D. de adminiſtrat. tutor. *explicantur ibid.*

64. *Pactum quo donator futuram ingratitudinem remittit, promittendo non reuocare donationem, propter eam inualidum eſt.*

65. *Remiſſio facta adminiſtratori reddenda futura rationis quid operetur.*

66. *Expenditur difficilis* text. in cap. quemadmodum §. illud de iure iurando.

67. *Futurum delictum, nec accedente iuramento remitti poteſt.*

68. *Proponuntur nonnulla interpretationes*, ad d. cap. quemadmodum, *& reiiciuntur.*

69. *Vera interpretatio*, d. cap. quemadmodum *adducitur.*

1 Difficilis ſe offert diſceptatio de tranſactionibus criminum, quam difficiliorem reddit Imperatorum Diocletiani & Maximiani conſtitutio *in l. transfigere C. de tranſactionib.* quæ interpretum ingenia torſit, vt Goueanus teſtatur, *lib. 1. var. lect. cap.* 30. & nullam ea obſcuriorem in Codice reperiri profitetur Ant. Faber *lib. 2. coniect. cap.* 20. in eaque omnes interpretes lapſos fuiſſe inquit Forcatul. *in cupidine iuris peritor. cap.* 5. & magnam eius difficultatem & ſubtilitatem eſſe prædicat poſt alios doctiſſimus Martin. Anton. Delrio *in ſolemni repetitione ad eam in principio.* Nec minus ſane elegans & difficilis eſt noſtra patria, *l.* 22. *tit.* 1. *part.* 7. eandem materiam tractans, nonnulla ex iure communi innouans, & declarans. Ego qui minimus ſum poſt tot doctiſſimorum virorum ad eas leges ſolemnes commentarios, quos qua potui diligentia, & ſtudio perlegi, materiam iſtam qua poſſim claritate & breuitate exponam.

2 Prima & præcipua huius ſententiæ concluſio ſit de criminibus capitalibus tranſigere licere. Quæ conſtitutio tutiſſima eſt, prolataque *in d. tranſigere C. hoc tit. & in d. l.* 22. *tit.* 1. *part.* 7. & omnium interpretum quotquot de hac materia ſcripſerunt communi calculo recepta; vt præter antiquos *in d. l. tranſigere* & Gregor. Lopez *in d. l.* 22. affirmant Martin. Delrius *in d. l. tranſigere à numero* 34. Helfric. Vlric. Hunnius *ad tit. D. de tranſact. theſi* 6. *quæſt.* 43. Morla *in emporio tit. de tranſact. in prælud. num.* 47 C. orraſ. *lib.* 2. *miſcell. cap.* 1. Conan. *lib.* 5. *comm. cap.* 7. Reuard. *lib.* 4. *var. cap.* 6. Iacobus à Villalpando *in commentario ad d. l.* 22. Parlador. *quotid. different.* 51. §. 2. *à num.* 2. Plaça *de delictis lib.* 1. *cap.* 39. *num.* 3. *cum ſeqq.* Anton. Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 3. *à n.* 34. & ibi Ioan. de Aillon. Lainez eius additionator, Iul. Clar. *recept. ſent.* §. *fin. quæſt.* 58. *à num.* 5. *cum ſeqq.* Fachin. *lib.* 1. *controu. cap.* 8. *&* 9. Didac. Perez *in l.* 3. verſic. *quæritur vlterius quanto tempore tit.* 15. *lib.* 8. *Ord.* Theſaur. *deciſ.* 137. *num.* 15. *cum ſeqq.* Petr. Barboſa *in l.* 2. *D. ſoluto matrim. in princip. ex num.* 104. Cabedo *deciſ.* 113. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 8. *à num.* 23. Decian. *tract. criminal. lib.* 3. *cap.* 34. *à num.* 25. Molina *de iuſtit. & iure tractat.* 9 *diſput.* 46. Hering. *de fideiuſſoribus cap.* 10. *à numero* 346. Carpzou. *part. quæſt. criminal.* 48. & alij infra referendi.

Cuius concluſionis ea ratio aſſignatur ab 3
Vlp. *in l.* 1. *D. de bonis eor. qui ante ſent.* quod vnicuique ſanguinem ſuum qualitercumq; redimere fas ſit, & confirmat Cicero *in orat. pro Milone* inquiens, *omnem honeſtam rationem eſſe expediendæ ſalutis, neque reprehenſionem mereri ſtudium retinendi diuturniorem vita vſuram.* Quam rationem poſt alios plures quos laudat ſequitur Delrio *num.* 35. Helfric. *ſup.* Oſuald. *lib.* 18. *comm. cap.* 8. *lit. qq.* vbi rationem rationis aſſignat ex Connan. *lib.* 5. *comm. cap.* 7. quam elegantem eſſe dicit Delrius, & probat Helfric. quod ſi reus de cauſa capitali tranſigens pro confeſſo haberetur, vt habetur cum de ea tranſigit quæ capitalis non eſt, vt ſtatim dicemus, ſponte ſua ſemet iugularet, & ſibimet ipſe mortem conſciſcere videretur, quod legibus prohibitum eſt, quæ nolunt quemquam vltimo ſupplicio perire, niſi qui liquida probatione condemnatur, qualis non eſt confeſſio illa, quippe reus in vitæ diſcrimine conſtitutus non ſceleris conſcientia, ſed ſanguinis redimendi cauſa paciſci exiſtimatur, Duaren. *de tranſact. cap.* 2.

Capitalia autem crimina ea dicuntur pro 4
quibus pœna capitalis imponenda venit. Sed quæ pœnæ capitales in præſenti locum faciant tranſactioni, an quæ caput naturale tollunt, an etiam quæ ciuile, dubitari poteſt. Et veriſſimum eſſe exiſtimo pœnam capitis hic ad mortem naturalem corporis referendam tantum eſſe, vt tenent Accurſ. *in d. l. tranſigere* verbo *capitali*, Conan. *ſup.* Brechæo *ad l. licet* 103. *D. de verbor. ſignific.* Briſon. *libro ſingulari ad leg. Iul. de adulter. pag.* 180. Cuiac. *lib.* 6. *obſeruat. cap.* 11. Boſſio *in praxi crim. tit. de coitu damnabili & punib.* Delrio *ſup. num.* 36. Helfric. *ſupra quæſt.* 46. Morla *num.* 46. nec modicum argumentum præſtat, quod Imperatores in *d. l. tranſigere* item & Vlp. *in d. l.* 1. *D. de bonis eor. & in l. fin.*
D. de præuaricatoribus, de pœna ſanguinis lo- 5
quuti ſint quæ ad mortem ciuilem referri non

non poteſt, ſed ad naturalem *l. fin. §. fin. C. de Iudais & calicol.* indeq; verbum *ſanguinis*, idcirco appoſitum fuiſſe dicendum eſt, vt excludatur pœna mortis ciuilis, & ea quæ exiſtimationem lædit quæ ſanguinis pœna non eſt, licet capitalis appelletur, *l. licet* 103. *D. de verbor. ſignificat. l. edicto* 13. *D. de bonor. poſſeſſionib. l.* 2. *D. de pœnis l.* 1. *§. qui operas* 6. *& §. capitis* 8. *D. ad S.C. Tertull. l. cum patronum* 10. *D. de iure patronat. l. qui cum maior* 14. *§. is demum D. de bonis libertor. §.* 2. *inſt. de publicis iudiciis* (plura de homonymia voculæ capitalis, & quomodo in iure accipienda ſit Petr. Faber *lib.* 2. *ſemeſtr. cap.* 13. & cum alioſque referens Oſuald. *lib.* 18. *comm. cap.* 10. *lit. E.* circa medium, & ſtrenue D. Ioſephus Retes *in ſuo ad tit. de interdictis & relegatis commentario* ex noua eiuſdem additiooe eruditè aucto, & abſoluto, *lib.* 3. *excurſu* 2.) & nedum verba ipſa, ſed & ratio iam tradita oſtendit ei ſolum qui de redimendo ſanguine agir permiſſam eſſe tranſactionem.

6 Adbuc tamen dubitatur an pœna ſanguinis hic, non ea tantum intelligi debeat, quæ ad vitæ vſque expiationem extenditur, ſed etiam quæ ſanguinis tantum effuſionem continet. Alij enim de his criminibus pro quibus pœna membri mutilationis impunenda venit, tranſigi poſſe concedunt, vt poſt plures defendit Gilken. *in d. l. tranſigere num.* 41. *& ſeqq.* & alij relati à Delrio *num.* 40. 41. *&* 44. quia pœna illa ſanguinaria eſt, cum ſanguinis effuſionem contineat, & nonnunquam per eam ad vitæ omiſſionem perueniatur, ac proinde capitali ſolet comparari, *Nou.* 128. *§. ad hæc prohibemus*, verbo *citra tamen nouiſſimum ſupplicium, aut membri amputationem*, Bart. *in l. Imperator. D. de ſtatu homin.* alij verò negant, Gæddeus *tract. de contrah. & committ. ſtip. cap.* 12. *num.* 134. *& ſeqq.* Borrell. *in d. l. tranſigere num.* 10. Delrio *vbi prox.* Helfric. *d. theſi* 6. *quæſt* 47. quia Impp. de ſanguinariis pœnis capitalibus loquentes, ſine dubio de illis ſenſerunt, quæ non qualemcumque ſanguinis effuſionem continēt, ſed quæ mortem afferunt. Et licet horum ſententia antiqui iuris rationi magis conueniat, noſtro tamen, prior ſententia probata
7 eſt, vt aperte oſtendunt verba *d. l.* 22. ibi: *de muerte, o de perdimiento de miembro*, & ibi: *pero ſi la acuſacion fuere fecha ſobre yerro alguno, que fueſe de tal natura en que non mereciesse muerte ni perdimiento de miembro*, vt aduertit ibi Gregor. *gloſſ.* 4. vbi etiam dubitat an in pœna fuſtigationis deciſio illius text. locum habeat, & magis inclinat in affirmatiuam ſententiam, vt benigniorem, quam etiam tenet Iul. Clar. *d. quæſt.* 58. *n.* 8. Delrio *num.* 44. *in fine.*

Verum principali concluſioni obiici ſolet 8
ſuper iure publico non licere paciſci, *l. iuris gentium §. ſi paciſcar D. de pactis l. locatio §. quod illicite D. de publican. & vectigalibus*, publice autem intereſſe delicta, & maximè quæ capitalia ſunt puniri *l. ita vulneratus D. ad leg. Aquil.* iniuſte ergo permittitur de his criminibus tranſactiu.

Sed reſpondetur, non ideo manere im- 9
punita delicta tranſactione, nec ius publicum lædi, ſed poſſe adhuc reum, vel ab alio accuſari, vel à iudice ex officio puniri, nonobſtante tranſactione, quæ vera & communis ſententia eſt quam poſt *gloſſ. in d. l. tranſigere* tenent Padilla *ibid. num.* 51. Connan. *d. cap.* 7. *num.* 2. Clarus *d. quæſt.* 58. *num.* 4. Boër. *deciſ.* 91. *num.* 2. Delrio *in d. l. tranſigere à n.* 58. Helfric. *d. quæſt.* 4. Ant. Gomez *d. cap.* 3. *n.* 56. Gregor. Lopez *in d. l.* 22. *gloſſ.* 11. Couar. *lib.* 2. *var. cap.* 10. *poſt num.* 5. verſ. *non idem*, Morla *vbi ſupra num.* 47. Farinac. *de inquiſitione qu.* 4. *num.* 31. pleniſſime Maſtrill. *lib.* 6. *de magiſtratib. cap.* 9. Carpzou. *ſupra ex n.* 6. Anguiano *de legib. lib.* 2. *contr.* 7. *n.* 10. nec dices inutilem & ſuperuacuam eſſe tranſactionem; vel vt inſulsè dixit Auendañus *de iniuriis n.* 24. eā nec 10
ſeruire de vento, quia vtilis eſt inſpecto cōmuni iure, & longe vtilior inſpecto iure noſtro Hiſpano, nā ciuili iure vtilis erat reo, quia non babebatur pro cōfeſſo, vt ſi de aliu crimine lege nō permittēte, paciſceretur, nec ſubiiciebatur pœnis quibus accuſatorem corrūpens tenebatur, *l. in fiſci l. Imperator. D. de iure fiſci.* Liberabat ſe ab accuſatore qui amplius litem proſequi non poterat, *l. fratris l. cauſas C. de tranſact. l. poſtquam liti C. de pact.* debilitabat proceſſum remittente parte: actori etiam multum proderat quia veterem talionis pœnam illi impendentem, de qua *in l. fin. D. de accuſat.* euitabat, & ea iam abo- 11
lita excuſat quoque eum ab arbitraria, qua punitur qui per calumniam accuſat vltra damnorum & intereſſe & ſatisfactionem, *cap. qui crimen* 3. *quæſt.* 6. *l.* 1. *§. ſed non vtique D. ad S.C. Turpill.* Bald. *conſ.* 222. *lib.* 3. Gratus *conſ.* 47. *lib.* 1. Alex. *conſ.* 11. *lib.* 1. Salicet. & alij *in l. in cauſis C. de accuſat.* Alciat. *lib.* 9. *parergon. cap.* 8. Couarr. *lib.* 2. *var. cap.* 1. Menoch. *lib.* 2. *de arbitrar. centur.* 4. *caſu* 322. Delrio *vbi ſupra num.* 63. nec in S.C. Turpilleanum incidebat punientem accuſatorem qui pactione accuſationem deſerit, *l.* 6. *&* 15. *D. eo tit. l. pen. C. eod. l.* 23. *C. ad leg. Iul. de adult.* infamia, mulcta pecuniaria, & extraordinaria coërcirione *d. l.* 2. *l.* 3. *D. de præuaricatorib. l.* 1. *&* 2. *C. vt intra cert. temp.*

Noſtro vero partitarum iure longe vtilior, vt dixi, reo eſt; quia poſt eam non poteſt nec reſpectu illius proceſſus, nec alterius qui

per alium fieret, vel iudicem ex officio cor-
poraliter puniri, ſed mitiori pœna arbitra-
ria: vt pluſquam apertè probant illa verba,
*d.l.22. que vala para quanto recivir perende
pena en el cuerpo el acuſado*, quæ verba adeo
aperta ſunt vt cauillari non poſſint vt inquit
Morla *ſupra*, & ita communiter accipiuntur
& practicantur, vt agnoſcit poſt longam di-
ſputationem Ant. Gomez. *d. num.*56. Gre-
gor. *d.gloſ.*11. Matienço *in l.2.tit.1.lib 5. Re-
cop.gloſ.7.num.*1. Padilla *in l. tranſigere ex
num.*50. Molina *de iuſtit.& iure tom.4.diſp.*47.
*num.*8. Ceuallos *comm. quaeſt.*77. *num.*1. Ayl-
lon. ad Anton.Gomez *d. num.*56 Alguiano
ſupra.

13 Ab hac tamen regula quæ de criminibus
capitalibus tranſigere permittit, excipitur
adulterium, *d.l.tranſigere* ibi: *excepto adulte-
rio l.de crimine C ad l. Iul.de adulteriis d.l.* 22.
ibi: *fueras ende ſi el yerro fueſe de adulterio.*
Sed quomodo *in d.l.tranſigere* ad crimina ca-
pitalia adulterium referatur, & ex his exci-
piatur, quæ capitalia ſunt, cum Diocletiani
& Maximiani temporibus, quorum ea con-
ſtitutio eſt, nondum pœna mortis fuerit adul-
teris ſtabilita, ſed multo poſtea irrogata Con-
ſtantini tēporibus vt nonnulli exiſtimant, *ex
l.quamuis C.ad leg. Iul.de adulter. l.* enim Iu-
lia pœna adulterij non erat ſanguinis, ſed
relegationis *l.2. milites D.de his qui not. inf.
l.4.§.adulterij D.de re militari l.ſi quis viduam*
5.*D.de quaeſtionib. l.Diuus Adrianus* 8.*D.de di-
uortiis*, dubios valde reddit interpretes iuris
noſtri, adeo vt ea verba à Triboniano vel
ab aliquo imperito interprete addita exiſti-
ment Cuiac. *lib.6.obſeruat.cap.*11. Briſon. *libro
ſingulari ad l.Iul.de adult.* Donell. *in d.l.tran-
ſigere*, Vulteius *in §.item lex Iulia inſt. de pu-
blicis iudiciis*, Anton. Faber *lib.2. coniect. ca-
pite* 20. Schifordeger. *ad eum lib.2.tract.*11.
in principio.

Sed non adeo grauis eſt ſcrupulus, qui à
14 vera nos debeat huius legis littera diuerre-
re. Nam quod retro ante Conſtantinum
adulteris pœna mortis fuerit irrogata con-
ſtat, *ex l 4.C.Theodoſ. C.quor.appellat. non re-
cip.* quæ probat ſanguinis pœnam Conſtan-
tij (qui Conſtantinum præceſſit) tempori-
bus in vſu iam fuiſſe. Et ab Alexandro Au-
guſto multò etiam ante Conſtātinum gladij
vltionem fuiſſe adulteris inflictam oſtendit
text. in l.caſtitati C.ad l. Iul.de adulteriis: quin
& ante ipſum Alexandrum hoc crimen
capitale fuiſſe ex Apuleio deprehenditur,
lib.9.de Aſino aureo, qui ſub Diuo Pio floruit,
vt aduertit Petr. Pithœus *lib.2 aduerſar.ſub-
ſeciu. cap.*2. Renard. *lib.1. var. cap.*20. Quare
nihil obſtat quominus dicamus Diocletiani
& Maximiani temporibus ſanguinis pœnam
illatam iam fuiſſe, maxime cum & Arno-
bius *lib.4. aduerſus gentes* (quem Diocletia-
ni tempore vixiſſe teſtis eſt fide dignus D.
Hieronim. *in vitis Eccleſiaſticor. ſcriptor.*) hoc
apertè probet his verbis: *adulteria tamen
legibus vindicant, & capitalibus afficiunt eos
pœnis, quos in aliena comprehenderint fœdera
genialis ſe lectuli expugnatione iecisse.* Alia ſi
velis de origine pœnæ adulterij, & quo
tempore aucta, & capitalis effecta tradunt
Hortenſ. VVltei. Balduin. & reliqui *in d. §.
item lex Iulia*, Couarr. *de ſponſalibus 2. part.
cap.7. num.*16. Cuiac. *lib.6.obſ.cap.*11.*& lib.*20.
*cap.*18. Reuard. *lib.4.var. cap.*6. Hotom. *qu.*21.
Lyclama *membr. eclog.*5. Delrio in *d. l. tran-
ſigere à n.*96. Petr. Faber *lib.2 ſem. cap.5. &
lib.3.cap.*21. Briſſon. & Connanus *vbi ſupra.*

De ratione tamen prohibendæ tranſactio-
nis ſuper adulterio valde etiam dubitant 15
omnes, vt videre licet ex traditis à Corraſ.
*d.cap.*1. qui nouem rationes cumulat, *Fachin.
lib.1. controu c.*8. Martin. Delrio *à n.*71. adeo
vt Ant.Faber *d.cap.*20. fruſtra rationē quæri
putet eius quod cōtra veteris iuris rationem
Imperatores conſtituerunt, apud quos ſuf-
ficit pro ratione voluntas, ad quod etiam
refugium videtur ſe recipere Padilla *in d. l.*
poſt Caſtrenſ. & Fulgoſ. Ego eam magis
probo quam tradit Bald. *in d.l.tranſigere nu-
mero* 16. à quo vſurparunt Conan. *d. cap.*7.
Loriot. *de pact. axiom.*102. Corraſſ. *lib.2. mi-
ſcellan. cap.*1. Briſon. *d. lib.ſingulari pag.*182.
Duaren. *ad tit. de tranſact.cap.*2. Morla *d.
num.*4. D. Ioan. Bapt. de Larrea *alleg.*97. *nu-
mero* 5. ſcilicet; quod vix tranſactio ſuper
adulterio fieri poſſit quæ turpitudine & in-
famia non flagret, cum conniuentia illa, 16
& turpis patientia eius qui aliquo accepto
compertum adulterium remittit, quod
tranſigendo vxor confiteri creditur, *l. quo-
niam D. de his qui not inf. l. in omnibus D. de
præuaricatorib. l.Imperatores D.de iure fiſci*; le- 17
nocinij ſimilitudinem referat, quod ſeuere
iura vindicant, *l.2.§. Lenocinij l. mariti* 29. *D.
ad leg.Iul. de adulter. l.caſtitati D.eod.tit. l.2.
tit.22.part.7. l.9.tit.20. lib.8. Recop.* cum tra-
ditis ab Amaya *in l.vnic. C. de infamib. lib.*10.
*num.*32. in quam rationem reincidit Martin.
Delrio *num.* 85. quam antea improbauerat
*num.*79.

Iuuat etiam huius prohibitionis cauſam 18
criminis grauitas, quod per hyperbolem
omnibus grauius iudicatur, *cap. quid in om-
nibus* 32. *quaeſt.*7. grauiſſimis pœnis vindica-
tum apud omnes gentes, de quo plura pro-
ſequuntur Briſon. *ſup.* Demeſter. *in Paralip.
ad Roſin. antiquit. lib.*8. *cap.*24. D. Laurent.
Ramirez *ad Martial. lib.2. epigr.6. ſchol.*4. D.
Ioann. de Solorçano *de pœna parricidij lib.*1.
cap.

*cap.*13.*ad fin.* D.Amaya *lib.*3. *obſ.cap.*6. *n.*59.
& 60. Ioan. Niel. Veſal. *diſput. feudal. diſput.*11.*theſi* 2.*lit.D.* D.Ioan. Vela *de pœnis delict.cap.*1. & plures alij adducti à D.Ioſeph
Vela *ad cap.*1. *de officio ordinarij* 1. *part.* à
*num.*43. Mar. Muta *deciſ.*61. Petr. Gregor.
*lib.*36.*ſintagm. cap.*6. Caual.*reſol. crimin.*200.
Capic. Latro *deciſ.*121. *ex num.*1. D. Valençuela *conſ.*28. Spino *de teſtament. gloſ.*16. à
*num.*77. vbi *num.*81. ex hoc dignoſci inquit,
quam ſit deteſtabile, quod cum in aliis criminibus tranſactio permiſſa ſit, in hoc prohibetur: accedit etiam frequentia eius propter quam potiſſime de eo tranſactionem
prohiberi exiſtimat, Pat. Sanchez *de matrimonio lib.*10.*diſp.*6.*n.*10.

19 Sed dubium eſt, qua ratione marito de
adulterio vxoris tranſigere prohibitum ſit,
cum ei liceat adulterium remittere, & vxorem vltro liberare, *l.mariti* §.*plectitur D. ad
leg. Iul. de adulter.* quod apud nos ſine controuerſia eſt, *ex l.*8. *&* 15. *tit.*17. *part.*7. in
quibus nedum ante ſententiam, ſed & poſt
eam (licet in aliis criminibus contrarium
ſeruetur, & notauimus ſupra *hoc tit.quæſt....*
20 *num....*) permiſſum eſt marito pœnam condonare, adeoque eius proprium eſt hoc
crimen vindicare, & nulli alij competat ius
accuſandi, nec iudici ex officio procedendi,
*l.*3.*tit.*7.*lib.*4. *for.* Iul. Clar.*ſupra*, Auendaño
reſponſo 24 *num.*6. Petr. Barboſa *in l.* 2. *D.
ſoluto matrim. in princip. num.* 113. *& ſeq.*
Anton.Gomez *in l.* 80. *Tauri num* 49. Capic.
Latro *deciſ.*121. *num.*17. quamuis ſi adulterium valde notorium eſſet, & ſcandalum ſequeretur in populo, poſſet iudex ex officio
procedere, & adulterum punire, Grammatic. *deciſ.*31. *& ibi Add.* Baiard. ad Clar. *in* §.
*adulterium num.*14.*&* 29.Franchiſ. *deciſ.*240.
Capic. Latro *d.deciſ.*121. Paſchalis *de viribus
patriæ pot.*1. *part. cap.*5. *num* 45. vt vidi non
ſemel fieri procedendo contra adulteros,
prouide tamen, ſuppreſſis in proceſſu mariti vxoriſque nominibus, ne fœdentur connubia.

Reſponderi tamen poteſt tranſactionem
21 tantum maritis interdictam eſſe, id eſt,
eam remiſſionem, quæ aliqua re, aut pecunia accepta ſit, vel adiecto pacto quod apud
eum maneant aliqua bona adulteræ, vel ſi
quoquomodo compendium ex tranſactione quæſierit; ea autem ita concepta turpis
& deteſtabilis eſt, cum venalem honorem
maritus reddat, ſeque proprie lenonem faciat diſſimulando adulterium propter pretium: at ſi gratis iniuriam & rancorem
Chriſtianè remiſerit, nihil eſt quod prohibeat remiſſionem. Hanc inter tranſactionem & gratioſam remiſſionem differentiam expreſsè probat, *d. l.* 22. ibi: *ca en tal
caſo como eſte no puede ſer fecha aueniençia
por dineros, mas bien le puede quitar de la acuſaçion el marido ſi quiſiere non reciuiendo preçio
ninguno por ello*, & notat Gregor. *gloſ.* 13.
Auendaño *ſupra*, Didac. Perez *in l.*2. *tit.*5.
*lib.*8. *ordinam. gloſ. ficiere adulterio circa finem*, Palacios Rubios olim Academiæ noſtræ Sacrorum Canonum meritiſſimus Primarius, *de donat. inter in Rubr.* §. 34. *num.*4.
& cum his & aliis Petr. Barboſa *vbi prox.*
*num.*115. vbi tamen admittit valere concor- 22
diam, & remiſſionem ſub aliquo pacto quod
lucrum non afferat, veluti quod vxor exuletur ex Gamma *deciſ.*63. vbi Flor. de Mena
*& deciſ.*369. Sanchez *diſput.*7. *num.*10. quorum ſententia confirmatur ex dicendis, *infra
num....*

Si tamen poſt ſententiam qua mulier 23
adultera fuit declarata, remiſſio à marito fiat
ſub conditione quod ipſe dotem lucretur,
vel etiam ante ſententiam ſi liquidò de
adulterio conſtiterit, pactum ſuſtinebitur;
quia non tam ex pacto, quam ratione adulterij viro dos quæſita eſt, & ſic non reputatur velut pretium veniæ, vt recte docet
Sanchez *d.lib.*10.*diſp.*8.*n.*12. vbi reprobat Petr.Barboſ.contrarium tenentem.

Adulterij exemplo expreſsè legibus ex- 24
cepri, raptum, & ſtuprum excipiunt etiam
interpretes noſtri, quia in eis eadem aut
maior ratio & grauitas interuenit. Raptum
ſcilicet honeſtæ mulieris, virginis, viduæ,
nuptæ, aut religioſæ cuius pœna capitalis 25
eſt, *l.vnica C. de raptu virgin. l. raptores C. de
Epiſcop. & Cleric.* §. *item lex Iulia* verſic. *ſin
autem inſt. de publicis iudic.l.*3. *t.t.*20. *part.*7.
vnde merito de eo tranſactio, aut remiſſio
nulla eſt, imo punibilis, *d.l. vnic.* §. *fin.* vbi
parentes qui in hoc crimine dolorem remiſerint, & patientiam præbuerint deportatione plectuntur, & hæc verior ac magis
communis ſententia eſt, quam poſt antiquos amplectuntur, Gregor. Lopez *in d. l.*
22.*gloſ.*11. *in fine*, vbi etiam Montaluo & Villalpando Boër. *deciſ.*91 *num.* 3. & poſt hos &
quam plures alios Martin Delrio *in d.l.tranſigere num.*114. vnde minus bene Ioan.Bapt.
Thoro *in comp.deciſ.*3. *part. ſect.*3. verſic. *Raptor alicuius mulieris in fin fol.*5. vt excuſet
ab ordinaria capitis pœna quemdam qui
mandato alterius mulierem rapuerat, allegat mandantem ſe compoſuiſſe cum parte,
ab eaque remiſſam fuiſſe iniuriam; cum compoſitio illa, aut remiſſio pœnam non debuiſſet extenuare mandatarij.

Stuprum autem ab hac regula excipimus, 26
de eo loquimur quod graui aliqua qualitate commiſſum ſit; vt ſi vi admiſſum, de quo

Digitized by Google

tur, Guil.de Cunn. & Bald. *in d. l. de his*, verſic. *quaro caſum*, & ibi etiam Iacob. de Aren.idem Bald. *in l.3. §.1. D. de tranſact.* Immola *in d.l.ſi mater*, Iacob. de S.Georg. *in d.l.de his num.9.*& comm.teſtatur Curt. Iun. *in l. admonendi D. de iureiurando numero* 5. Mauric. *de reſtitut. in integr.cap.*293. Sforcia Odd. *eod. tract.quaſt.*73. *artic.4. ſub num.*68. verſic. *in contrarium*,Padilla *in d.l.ſub.pratextu num.*14.Gutierr.*d.cap.2.num.*27. Ant. Fab. *d.def.1.num.*1.

25 Contrariam tamen opinionem tenet, *gloſ. in d. l.1. §. ratio* D. *quemadmod. teſtam. aper.* Paul. de Caſtro *in d. l. de his num.*6. Fulgoſ. *in d. l.3. §.1. D. hoc tit.* Rom. *ſing.*198. Socin. *reg.*361. *num.*13. & poſt alios ex antiquioribus Surdus *conſ.*268. *num.*36. *libro* 2. Sforcia, qui priorem opinionem retractat, *in d. §. duo fratres quaſt.4. num.*139. Menoch. *conſ.*118. *num.*7. Fachineus *lib.1. controuerſ. cap.*52. qui diſtinctione quadam vtitur, D. Melchior de Valenzia *tom.2. illuſtr. tract.2. cap 6.num.6*. Gregor.Lopez *in l.1.tit.2.par.6. gloſ. magna qui diſcuſſo articulo*, non negat dari reſtitutionem aduerſus ſententiam. Quæ opinio proculdubio verior & æquior eſt, & ni fallor expreſsè confirmatur, *ex d. l.1.§.1. D.quemadmodum teſtam. aper.* ibi: *neque apud iudicem exquiri veritas*. &c. quæ idem probat in ſententia quod in tranſactione, quò etiam tendunt verba *d.l.de his* ibi: *neque exquiri veritas aliter poteſt*, & probatur, etiam ex *d. l.ſi mater D. de except. rei iudicata* & ex *d. l. de atate* 11. §. *ex cauſa D. de interrogator. action.* ſupra expenſis, & ex paritate tranſactionis & ſententiæ quæ in iure comparantur, *l. non minorem C. hoc tit.* vnde non eſt cur in hoc diſcrimineut.

26 In compromiſſo etiam locum habet diſpoſitio *d. l. de his*, Alex. ibi *num*54.Roman. *conſ.*403.*num.*7. Curt. Sen. *conſ.*63. *in* 4. *dubio num.*19. Alex. *conſ.*124.*num.*8. verſic.*quanto magis lib.2.* Hugo de Celſo *conſ.*51. *num.*2. *& conſ.*97. *num.*1.*&* 2. Siluan. *conſ.*49.*num.*55. Iaſſ. *in d. l. de his num.6.* Magon. *deciſ. Flo-*
27 *rent.*119. nam & compromiſſum eſt tranſactionis ſpecies,maxime ſi fiat in amicabilem arbitratorem, *Auth.ſi vero contigerit C. de iudiciis*, Abb. *in cap. expoſita de arbitris*, Blanc. *de compromiſſ. quaſt.4. num.*3. Didac. Perez *in l.4.gloſ.3. pag.*639. *col.2. in princip. tit.8. lib.3. Ordinam.* Ciriac. *controu.*471. *à num.8.cum ſeqq.* quod magis importat tranſ-
28 actionem quam figuram iudicij. Idemque dicendum de ſententia compromiſſarij iudicis virtute talis compromiſſi lata, quia à compromiſſo dependet, *l. non diſtinguemus §. de officio l. ſi cum modici §. plenam D. de recept. arbitr. cap. cum dilecta de reſcript. cap. Piſanis de reſtitutione ſpoliat.* multis laudatis D. Valenzuela *conſ.*11. *à num.*3. Borrell. *in ſumm. deciſ.tit.*63. *num.*236. Azeued. *in l.4. tit.21. lib.4. Recop. num.*18. *&* 119. Barboſa *in collect. ad cap. cum dilectus 6. per text. ibi num.3. de arbitris*, vt argumentatur Sfortia *d. quaſt.4.num.*132.*&* 133.

In pacto gratuito donationis cauſa facto 29
an idem procedat controuerſum eſt apud DD. alij enim non requiri certam, & ſpecificam ſcientiam eorum, quæ in teſtamento continentur, vt ſub pacto comprehendantur,exiſtimant, poſt *gloſ. in l.cum emptor §.fin. in fine D. de pactis*, Guil. de Cunn. & Paul. *in d. l. de his num.4.* Iaſſ. *num.*8. *in fine*, Fulgoſ. *num.4. verſic. in eadem gloſ.* Socin. Iun. *conſ.*116. *num.*71. *&* 72. *cum ſeqq. lib.1.* Gutierr. *d. cap.2. num. fin.* Cancer. 3. *part. var.cap.*15.*num.*96.*&* 97. Trentacinq. *d. reſol.1.num.fin.* Arnold. Vinn. *d. cap.*8. mouentur ex eo quod qui gratis ius ſuum remittere vult, non indiget inſpectione teſtamenti, cum velit liberalis exiſtere, & quidquid ad eum pertinet ex teſtamento quod non viderit vltrò remittere, cui ſic volenti nulla fit per occultationem teſtamenti iniuria.

Alij vero contrarium tenent; *gloſ. etiam* 30
in d. l. de his. quam ſequuntur Alberic. *ibi numero* 4. verſic. *ſi vis ſaluare*, Bart. *num.*2. Odofred. Bald. & Angel. *ibid.* Pancirol. *conſ.*8. *num.*8. *&* 26. Siluan. *conſ.*49. *numero* 59. Surd. *conſ.*268.*num.*37. *lib.*2. Guillelm. Benedict. *in cap. Rainutius in materia fideicom. num.*122. Gregor. Lopez *in d.l.1.tit.2.part.6.* verbo *pleito ni compoſicion*,Pat. Molina *de iuſtitia & iure diſput.*557. Sfortia *d. quaſt.4. à num.*110. Peregrin. *de fideicommiſſ. artic.*52. *num.*15. Gracian. *diſcept.* 858. *num.*16. D. Franciſc. Merlin. *vbi ſupra num.*9. Quæ ſententia verior eſt, nam licet pactum mera liberalitate nitatur, liberalitatem etiam captioſam interpretatio Prudentium fregit, *l. cum Aquiliana* 5. *D. hoc tit.* cui ſtatim ſubiungitur, *d. l. de his* 6. captioſa autem eſt quæ non ex certa ſcientia iuris aut rei quæ committitur ortum habet, ſed ab ignorante fit.Sfortia autem *vbi ſupra n.*113. arbitrio iudicis remittendum iudicat, an id quod in teſtamento occultato continetur, de quo non cogitaſſe dicitur qui donationem aut liberalem remiſſionem fecit, tale quid ſit, quod veriſimiliter remiſſum & condonatum non fuiſſet, ſi paciſcens donationis cauſa, illius iuris conſcius fuiſſet, attenta perſonarum, & rerum qualitate, & cauſa propter quam donatio facta fuit.

Extendunt etiam DD. deciſionem, *d. l.* 31
de

de his ad eas renunciationes quas facere ſolent filiæ ad fauorem parentum,vel fratrum, de eo quod ex hereditate parentum ad eas pertinet, pertinereve poteſt, cum in matrimonium collocantur, vel religionem ingrediuntur, vt non extendantur ſimiles renunciationes ad ea quæ ex teſtamento, quod non viderint ad eas ſpectat, vt cum Guill. de Cun. Alber. Bald. & Iaſſ. tenet Sfortia, *d. quæſt.*4. *num.*144. vbi *num.*145. inquit, puellas, ſæpe propter metum reuerentialem, & imbecillitatem ætatis pro modica dote ſolere opulentiſſimas hereditates, legata, & fideicommiſſa renunciare, abſque eo quod viderint teſtamenta ex quibus ad eas pertinent, & *num.*146. diſputat an talis renunciatio extendatur ad legitimam, ſi ſpecifice ei renunciatum non ſit, vide etiam Manticam *d. lib.*26. *tit.*2. *numero* 17. *&* 18. Marium Cutell. *vbi ſupra*, Botyller. *de ſucceſſionibus cap.*2. *theoremat.*59. Capic. Latro *ſupra.*

Facit in comprobationem principalis doctrinæ quod nedum in tranſactione, ſed in variis caſibus, actus qui ex teſtamento dependent, non extenduntur, nec quidquam operantur data ignorantia eorum quæ in
32 teſtamento continentur. Nam ad incurrendam caducitatem, vel pœnam priuationis in teſtamento contentam, notitia eius requiritur, Menoch. *conſ.*533. *num.*6. Seraphin. *deciſ.* 1091. *num.* 2. Coſta *de ratione rata quæſt.*143. *à num.*3. Merlin. *de legiti-*
33 *ma lib.*3. *tit.*2. *quæſt.*21. *num.*10. *&* 19. Ciarlin. *controuerſ.* 126. *num.*2. & generaliter quia ignorans pœnam appoſitam in teſtamento eam non incurrat, ſi contraueniat, ex aliis tenet Ciriac. *controuerſ.*319. *à num.* 4. *cum ſeqq.* Borat. *deciſ.*899. *&* facit *text. in l. quicumque* 4. verbo *incuſari C. de ſeruis fugitiuis l.*3. §. *ſi quis ignorans D. ad Sillanian. l. ſi quis abſentis* 5. verſic. *longe magis D. de actionibus & obligat. l. cotem* 11. §. *dominus D. de publicanis.*

34 Sic etiam qui petit relictum ſibi in teſtamento,in quo officium executoris, vel tutoris ei iniunctum eſt, vel onus aliud; licet hoc ipſo officium acceptare cenſeatur, *l. poſt legatum* §. *amittere D. de his quibus vt indign. l. à filio* 15. *D. de alimentis & cibariis legatis l. ſi cui* 91. *D. de condit. & demonſtrat.*
35 cum non aliter ad legatum admittatur quam ſi ſubeat onus à teſtatore iniunctum, *l. vnica* §. *pro ſecundo C. de caducis tollend. l.*3. *D. de iure patronat. l. Meſenius* 35. §. *recte D. de excuſat. tutor. l. ſi patroni filius* §. *qui fideicommiſſaria D. ad Trebelian. l. etiam ſi partis D. de legat.*2. *l.* 1. §. *fin. D. vbi pupillus educari debeat l. tutor* §. *qua tutoribus D. de adminiſtrat. tutor.* Montan. *de tutell. cap.*32. *reg.*5. *n.*18. Bellou. *lib.*3. *ſupputation. iur. cap.*5. Griuell. *deciſ. Rolan.*120 *num.*3. Scobar *de ratiociniis cap.* 3. *num.*37. Sarmiento *lib.*8. *ſelect. in* l.1. *D. de legat.*2. *num.*9. *&* 10. Botiller. *de ſucceſſ. cap.*2. *theoremat.*63. *num.*6. (vbi *ex d.* §. *qua tutoribus*, & multis DD. limitat, niſi legatum factum fuerit tutori conſanguineo, quia præſumitur factum intuitu conſanguinitatis & non officij) D. Ioann. del Caſtillo, *lib.*5. *controuerſ. cap.*64. *numero* 6. *&* 7. hoc 36
tamen non procedit, ſi eo tempore quo legatum petiit, non viderat teſtamentum in quo officium ei iniunctum erat; tunc enim poterit illud renuere, ſi legatum etiam paratus ſit dimittere, vt cum aliis reſoluit Carpio *de executoribus teſtament. lib.*1. *cap.*17. *num.*43. quia ad inducendam 37
acceptationem requiritur plena, & ſpecialis notitia actus approbandi, Alex. Ludouiſ. *dec.*211. *num.*16. Noauario *deciſ.*19. Cancer. 3. *part. var. cap.*15. *num.*310. Ciriac. *lib.*2. *controuerſ.* 178. *à num.* 6. *& controuerſ.*444. *à num.* 139. *& contr.*178. *num.*61. Surd. *conſ.*82. *num.*11. *& conſ.*104. *num.*38. Auguſt. Barboſa *voto* 17. *num.*169. quamuis non ſine fraude agere videatur, qui vidiſſe affirmat eam teſtamenti partem in qua legatum ſibi relictum eſt; alteram vero in qua onus iniunctum fuit vidiſſe negat, ex dicendis infra.

Conducit etiam quod qui rem ſibi in teſtamento legatam imprudens ab herede 38
emit, ſi poſtea cognouerit ſibi relictum, poteſt ſi nondum pretium ſoluerit exceptione doli heredem ad pretium agentem repellere, & ſi ſoluerit, pretium recuperare, cum per emptionem rei ſuæ imprudenter, & non cogitato teſtamento factam non cenſeatur legatum renunciare, vt probant *text. in l. huiuſmodi* 84. §. *qui ſeruum l. plane* 34. §. *quod ſi rem* 7. *l. ſi à ſubſtituto* 45. *D. de legat.*1. *l. cui res* 29. *D. de actionib. empti*, ex Surdo Graciano & aliis Cutell. *d. ſpecie* 25. *num.*12. aliis laudatis Trentacinq. *lib.*2. *var. reſol. tit. de empt. & vendit. reſol.*13. *numero* 4. & de horum iurium interpretatione vide Cuiac. *in d. l. ſi à ſubſtituto* 45. *& in d. l. cui res* 29. Anton. Fabrum *lib.*5. *coniectur. cap.*14. qui minus bene emendationis labe fœdat Iulianum *in d. l. cui res.*

Et qui ignorans teſtamentum in quo inſti- 39
tutus eſt ab inteſtato adiit, vel repudiat hereditatem; poteſt rurſus ex teſtamento quod ignorauit adire, etiā cū inuētarij beneficio, *l. nec is* 17. §. *l. illud* 77. *D. de adquir. heredit. l. mater decedens* 19. *D. de inofficioſo teſtam.* Anton. Fab. *in C. l. b.*6. *tit.*19. *def.*1.

Conuenit etiam materiæ, *d. l. de his*, quod 40

Digitized by Google

eius occaſione adnotauit ex Auendaño *de
exequend.mandat.2.part.cap.*10. *num.*40. Pa-
dilla *in l ſub prætextu* 19.*C.hoc tit.n*10. libera-
tionem factam adminiſtratori non viſis libris
rationum nihil operari, quod ego iu occur-
renti caſu expendebam contra quemdam
tutorem, qui nec viſis libris, nec formatis ra-
tiociniis fuerat liberatus, allegabamque vl-
tra præcitatos DD. Montanum *de tutel. cap.*
38.*num.*141. Gutierrez *de iuram. conf. part.*1.
*cap.*40. *num.*10. *& cap.*2. *num.* 6. Botyller *de
ſucceſſ. cap.*2.*theorem.*69. *num.*6. D. Franciſc.
Hieronym. de Leon *tom.*1.*deciſ.*112.*à num.*5.
Farinac.*conſ* 96.*num.*3.*&* 4. Scobar *de ratio-
ciniis cap.*5.*à num.*10.*& cap.*40.*num.*10.11.12.
Theſaur.*dec.*74 Felicium *de ſocietate cap.*37.
*num.*47. Ant Fab. *ad C.lib.*5. *tit.*31. *definit.*3.
Cancer.*lib.*1 *var.cap.*7.*num.*153.*& lib.*3. *cap.*
15.*à num.* 300. Gracian.*diſcept.*563. *à num.*30.
Coſta *de facti ſcientia & ignorant. in reſpon-
ſione ad inſpect.*6. Capic. Galeota *controu.*40.
41 *num.*35.*& controuerſ.*4.*num.*46. *lib.*1. eſt enim
de ſubſtantia rationis librum edere, qui data
& accepta contineat, *l.fin.*§. *in cætera D. de
liberat. legat. l.ſi ita fuerit* §. *quæſtio D. de
manumiſſ.teſtamento,* Scobar *de ratiociniis cap.*
10. Gutierrez *de tutel part.*2. *cap.*1. *numer.*114.
Montan.*eod.tractatu cap.*38. Farinac.*conſ.*196.
*tom.*1.*à num.*14. *& in fragment. part.*1. verbo
*adminiſtrator.à num.*4. Ciriac.*lib.*3. *controuerſ.*
544. Fragoſo *de Regimine Reipublica part.*1.
*lib.*7.*diſput.*19.*à num.*12. Cancer. *lib.*1.*var.ca-
pite* 7. *à num*..... Pareja *de editione inſtr. tit.*5.
reſol. Rota poſt labyr. creditor. D. Franciſc.
42 Salgado *deciſ.*27. & in terminis tranſactionis
factæ inter minorem, etiam adultum, cum
tutore non viſis, nec redditis rationibus
quod ea nulla ſit, Papon. *lib.*16. *tit.*3. *arre-
ſto* 6. ex Charond. *lib.*6. *cap.*58. Valla *de re-
bus dubiis tractat.* 20. *not.*1. Maynard. *lib.* 2.
*cap.*100.

43 Facit etiam, quod iuſiurandum deciſo-
rium (tranſactioni ſimile vt ſæpe diximus)
de his quæ in teſtamento continentur eo
non viſo præſtitum eneruatur, ſi poſtea viſo
teſtamento contrarium appareat quam quod
iuratum fuit, *l. fin. C. de rebus credit.* aliis re-
latis Sfortia *d. quæſt.*4. *num.*129. Ant. Faber
*d.def.*2. *& de erroribus pragmaticor. decade* 19.
error. 5. vbi late agit de ſententia, *d. l.
fin. & l.* 1. *C. eod. tit.* de quibus nos alibi
agemus.

44 Vnde notandus eſt Cuiacij lapſus qui *in
l.*1. *C. de rebus credit. & iureiurando & in l.*1.
D. de tranſact. falſam eſſe dicit ſententiam
*d. l.*6. *D. de tranſact.* maleque à Triboniano
eo titulo inſertam, quod ante eum ſenſit
Æmil. Ferret. & eos ſequutus Ægid. Hor-
tenſ. *in d. l.*6. Schifordeger. *lib.*2. *tract.*25.
*quæſt.*7. & in eundem fere errorem incidens
Anton. Faber *in d. l. de his* ſequutus ab Schi-
fordegero *d. quæſt.*7. *&* 8. qui exiſtimat in-
ſpectionem teſtamenti pro forma non requi-
ri, ſed vt commodius vtiliuſque tranſigi
poſſit de eo quod in teſtamento continetur,
eiuſque inſpectionem conſilij eſſe magis
quam præcepti: & verba illa, *neque tranſigi
aliter poteſt*, ad factum & difficultatem tran-
ſigendi referenda eſſe, non vt cæteri faciunt
ad formam & ſolemnitatem, hoc nimirum
ſenſu ac ſi diceret *non aliter commode tranſi-
gi poteſt*, &c. atque ideo poſſe de tota teſta-
menti cauſa generaliter tranſigi, etiamſi ſpe-
cialiter teſtamentum nec viſum nec notum
ſit, ſi is qui tranſegit adeo imprudens fuiſ-
ſet & incautus, vt contemneret inſtrui & te-
ſtamentum videre cum poſſet. Et vt hanc 45
opinionem defendant, contra quam ſena-
tum Sabaudiæ pronunciaſſe refert ipſe An-
ton. Faber *ad tit. C. de tranſact. def.*1. mouen-
tur.

Primò quia nulla ſufficiens ratio dari poſ-
ſit, cur tranſactio facta ſuper controuerſiis ex
teſtamento ortis, ſub prætextu teſtamenti
poſtea reperti reſcindi debeat contra diffini-
tionem generalem, *l. ſub prætextu* 19. *C. de
tranſact.* Sed quam ſufficiens, eaque du-
plex reddatur ratio huius iuris ſingularis,
ex fraude hæredum vna, altera ex vltimæ
voluntatis fauore, ſatis ſuperque expoſui-
mus.

Secundo mouentur, *ex l. non eſt ferendus* 46
12. *D. hoc tit.* in qua non eſſe ferendum dicit
Celſus, eum qui generaliter de his quæ ſi-
bi teſtamento relicta fuerunt tranſegit, ſi
dicat de prima tantum non de vlteriore te-
ſtamenti parte cogitaſſe, quaſi primam tan-
tum vidiſſet; & nihilominus ad poſteriorem
quoque partem quam non inſpexit tranſa-
ctionem extendi reſpondet.

Tertio *ex l. Lucius Titius* 78. §. *fin. D. ad S.* 47
C. Trebell. in qua aſſeritur, quod cum is ad
quem fideicommiſſum pertinebat cum hæ-
rede tranſegiſſet, vt minima quantitate ac-
cepta, quam ſolam in bonis eſſe dicebat à
fideicommiſſi petitione recederet: repertis
poſtea inſtrumentis ex quibus ampliorem
fuiſſe hæreditatem apparuit, tranſactionem
non infirmari.

Sed communis opinio longe verior eſt, 48
quod & verba ipſa, *d. l. de his nec tranſigi, nec
exquiri veritas aliter poteſt* ſatis probant, quæ
adeo ſunt præciſa, vt nemo poſſit dubitare
formam induere, quæ generali tranſactio-
ne remitti, aut circumueniri non poſſit, tum
propter verbum *poteſt*, quod hic neceſſita- 49
tem imponit, vt & in *l. non eſt nouum D. de
actionib. empt. l. muto* 6. *D. de tutel. l. qui bona
fide*

ſide 13.§.*de illo D.de damno infecto l.Prætor* 80.
§.*æque D.de ſolut. l.*2.*C. qui legitim. perſonam*
l.fideicommiſſa 11.§.*hac verba D.de legat.*3. &
aliis quam plurimis locis, maxime quia ne-
gatiua ei adiungitur, *non aliter*, quæ citra
dubium neceſſitatem inducit, priuatque ſub
pœna nullitatis, potentia contrarium facien-
di, vt cum multis probat Auguſt. Barboſa
*de clauſul. clauſ.*81. D. Ioan. del Caſtillo *de*
*vſufructu cap.*54.*n.*37.*& lib.*5. *controu.cap.*94.
*à num.*40. & ratio ipſa huius iuris introdu-
cendi, ſcilicet, ne heres ſupprimendo aut oc-
cultando tabulas teſtamenti circumveniat
teſtantis voluntatem, quam ſeruari publicè
intereſt, vt ſuperius diximus.

50 Accedit communis omnium fere ſenten-
tia exiſtimantium adeo requiri pro forma
inſpectionem teſtamenti, vt non poſſit etiam
ex conſenſu tranſigentium huic formæ re-
nunciari: ſic poſt plures defendit Sfortia *d.*
*quæſt.*4.*art.*4. Menoch. *conſ.*439.*num.*33. *lib.*5.
Tiraquell. *in l. ſi vnquam in præfat. num.*145.
Cancer. *d.cap.*15.*num.*93. Mantica & Botiller.
vbi ſupra, idem Ant. Faber *d. def.*1. Merlin.
*contr.forenſ.centur.*2.*cap.*61.*à n.*10. Onuphrio
*d. cap.*31. Additio ad deciſ.2. Capicij Latro
numero 22. quidquid velint alij quos refert
Cancer. *num.*91. Gracian. *diſcept.*561.*num.*40.
Onuphrio *num.*7. Surd. *conſ.*267.*num.*11.*lib* 2.
qui male probat eorum ſententiam, qui ne-
dum renunciationem admittunt, ſed ſub
generali renunciatione cenſeri etiam *d. l.*
de his renunciatum exiſtimant, Auguſt. Bar-
boſa *de clauſulis clauſ.*133. *num.*16. verſic.
51 *item cenſetur.* Adeo vt nec iuramento acce-
dente poſſe formæ *d.l.de his* renunciari gra-
uiſſimi DD. ſentiant, vt videre licet ex his
quæ ad vtramque diſputant partem Manti-
ca *ſup. à num.*26. Surd. *conſ.*168.*& conſ.*205.*nu-*
mero 16. Roland. *conſ.*13.*à num.*27. Ceuallos
*comm.contra comm. quæſt.*706. Gutierr. *d.cap.*2.
Cancer. *à num.*94. Sfortia *d. quæſt.*4. *art.*5.6.
& 7. vbi latiſſime Chacheran. *deciſ. Pede-*
*mon.*112. *num.*8. Seraphin. *de iuramento privi-*
legio 100. Mancin. *de iuramento part.*4.*effectu*
147. Gallerat. *de renunciat. tom.*3. *centur.*2.
*ren.*135. Ciriac. *controuerſ.*474. *num.*47.*&* 48.
Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.*594. *à num.*12. Cu-
tell. *ſup. à num.*13. Botyller. *d.theorem.*59. *nu-*
mero 10. Trentacinq. *d.reſol.*1.*num.*12. Capic.
Latro *d. dec.*2.*num.*45. Minus ergo vera eſt
opinio Antonij Fabri, vt recte aduerſus eum
cenſet Bachouius *ad hunc titul. cap.*2. *nume-*
ro 5.

Nec quidquam in contrarium mouet, *d.l.*
non eſt ferendus, quia rectiſſime in ea lege re-
ſponſum eſt ferendum non eſſe, nec audien-
dum, qui cum generaliter de his quæ ei te-
ſtamento relicta ſunt tranſegit, & primam
teſtamenti partem vidiſſe fatetur, poſterio-
rem vidiſſe negat: quod incredibile videtur
& intolerabilis allegatio ignorantiæ eius, qui
cum cœpiſſet legere & inſpicere primam te-
ſtamenti partem neget vidiſſe poſteriorem;
cum enim facta fuiſſet inſpiciendi teſtamen-
ti copia ſuæ negligentiæ imputandum eſt, ſi
non legit, aut legit oſcitanter, vt bene ratio-
cinatur Arnold. Vinn. *d. cap.*8. & notant ex 52
hac l. Bart. *in l.cum heres D.de liberat. legata*
Sfortia *in d.*§. *duo fratres quæſt.*30. *num.*149.
Ciriac. *controuerſ.*519. *à num.*28. & præcipuè
*num.*39. Gracian. *diſcept.*944. *num.*14. inter
alias coniecturas, ex quibus arguitur ſcien-
tia teſtamenti aut contractus, hanc vnam
eſſe, quod qui ſcit partem diſpoſitionis præ-
ſumitur ſcire totam, quãdo ſcriptura vna eſt
in qua tota continetur diſpoſitio, & ex Al-
bano Cephalo Surdo & Menochio idem
Ciriac. *controuerſ.*325 *à num.*11. vnde Caſtrenſ. 53
in d.l.non eſt ferendus ex mente Baldi *in l per*
*hanc C de temporibus app.num.*25. inſert, quod
qui vidit vnam virgulam actorum, vidiſſe
creditur totum quod continetur in actis, ſe-
quitur Thoro *tom.*3. *part.*3. *verbo reclamatio*
poſita in calce. Eundem dictæ legis ſenſum
præſenſit Bachouius *ſupra* qui expreſsè cõ-
probatur ex finalibus verbis *d.l.non eſt feren-*
dus, vbi diuerſum ſtatuit ſi poſtea codicilli
proferantur, nec improbè eo caſu dicturum
heredem ſe non de codicillis cogitaſſe, quia
ceſſat vehemens illa præſumptio, cum in
diuerſa & ſeparata ſcriptura codicilli pro-
feruntur, non enim per inſpectionem te-
ſtamenti in alia charta ſcripti, arguitur in-
ſpectio codicillorum, vt arguitur poſterioris
teſtamenti partis notitia per prioris inſpe-
ctionem, cui in eadem charta & ſcriptura
poſterior ſubſequitur.

Minus etiam obſtat, *d l. Lucius Titius* 78. 54
§.*fin.* quia inſtrumenta quæ poſt tranſactio-
nem reperta fuiſſe dicitur, non fuerunt te-
ſtamentum aut codicilli, quibus non inſpe-
ctis ſi tranſactio fieret, citra dubium fidei-
commiſſarius ad ſuperflui petitionem ad-
mittendus eſſet, *l.*3. §. *cum tranſactio D.hoc*
tit. quia de codicillis tranſactionis tempore
cogitatum non fuit: adeo vt neque vlla re-
ſtitutione opus ſit ad infringendam tranſa-
ctionem, vt perperam Accurſ. in ea lege
exiſtimauit, ſed ſufficiat ex ea iuris parte
quam tractamus infirmare, ſcilicet, quia non
aliter de codicillis tranſigi potuit, quam eis
inſpectis. Vnde cum nec teſtamentum aut
codicilli ſint inſtrumenta, quæ reperta fuiſſe
poſt tranſactionem dicitur, ſed alia ex qui-
bus ampliorem fuiſſe hæreditatem quam
quod

quòd in tranſactione dictum erat conſtitit, non obloquitur ea deciſio propoſitæ doctrinæ, ſed ad aliam tractatus noſtri refertur, quæ docet ſub prætextu nouorum inſtrumentorum non confirmari tranſactionem, *l. ſub prætexta D. de tranſactionibus*, de qua inferius agendum nobis eſt, ita explicat Bachouius *d. nam.* 5. Iul. Pac. *centur.* 2. *quæſt.* 13. Arnold. Vinn. *d. cap.* 8.

55 Illud etiam procul eſt à veritate & indignum doctiſſimi Cuiacij iudicio quod exiſtimet *in d. l.* 1. §. 1. *D. quemadmodum teſtamenta aperiant.* tranſigendi verbum non ad conuenta, ſed per tranſlationem ad iudicata referri. Quo ſenſu abſurdam facit Gaij ſententiam, ac ſi diceret, ſine iudice iudicari non poſſe, de quo quis vnquam dubitauit.

56 Tandem obſeruandum eſt (vt alia omittamus quæ ſatis prolixe leuiſſima cum ſint tractant DD. qui de quæſtione huius capitis ſcripſere) quod licet *in d. l.* 6. cautum ſit non aliter tranſactionem valere, quam inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, non requiritur Phyſica & ocularis inſpectio, ſed ſi aliter quam inſpecto eo ad notitiam eius qui tranſigit ſubſtantia teſtamenti proueniat, dicitur formæ legis & eius inſtitutioni ſatisfactum, vt cum multis affirmant Gregor. Lopez *in d. l.* 5. verbo *abierto* Mantica *d. lib.* 26. *tit* 2. *à num.* 3. Peregrin. *d. artic.* 52. *num.* 22. Merlin. *ſupra nam.* 26. Gutierrez *num.* 11. & 15. Botiller. *num* 10. Ant. Faber *d. diffinit* 1. & *in d. l.* 6. Bachou. *vbi ſupra*, Decian. *conſ.* 33. *numero* 103. & *conſ.* 52. *nam.* 14. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 323. *nam.* 29. Oſaſch. *decis.* 112. Fuſar. *de ſubſt. quæſt.* 594. *num.* 3. Cutell. *d. ſpet.* 23. *à nam.* 4. & 11. Trentacinq. *d. reſolat.* 1. *n.* 31. & cum quam plurimis Sfortia *d. quæſt.* 4. *numer.* 168. idemque *artic.* 17. & 18. diſputat an de hac inſpectione vel notitia debeat ſpecialis clauſula in tranſactione apponi, vel ſufficiat aliunde conſtare. Allegans autem ſcientiam renunciantis debeat eam comprobare, Bald. *conſ.* 440. *col.* 2. verſic. *quia ignorans* Surd. *conſ.* 393. *n.* 3. Cacheran. *dec.* 112. *n.* 7. Ciriac. *contron.* 474. *nam.* 32. probatur autem coniecturis quas poſt alios late annumerat Trentacinq. *d. reſol.* 1. *à n.* 22. *ad* 31.

QVÆSTIO V.

De tranſactionibus criminum ad interpretationem, *text. in l. tranſigere C. de tranſactionibus l.* 22. *titul.* 1. *part.* 7 quorum iurium materia exacte illuſtratur.

SVMMARIVM.

1. *Diſceptatio de tranſactionibus criminum difficillima eſt.*
2. *De criminibus capitalibus tranſigere licet.*
3. *Ratio huius conditionis aßignatur.*
4. *Capitalia crimina quæ dicantur, & quæ pœna Capitales.*
5. *Pœna ſanguinis ad mortem ciuilem referri non poteſt, licet ciuilis mors capitalis pœna appelletur.*
   De homonymia vocale capitalis *plura remiſſiue ibid.*
6. *Pœna ſanguinis in propoſito an ea intelligenda ſit quæ vitam adimit.*
7. *Extenduntur verba* l. 22. tit. 1. part. 7. *& an eius deciſio in pœna faſtigationis locum habeat.*
8. *Super iure publico non licet paciſci.*
9. *Reus poteſt, non obſtante tranſactione ſuper delicto capitali facta, ab alio accuſari, vel à iudice ex officio puniri.*
10. *In quo ſit vtilis reo tranſactio ſuper delicto capitali, tam iure ciuili, quam Hiſpano.*
11. *Qui per calumniam accuſat arbitraria pœna punitur vltra ſatisfactionem damnorum, & intereße.*
    S. Conſulti Turpilliani pœna contra accuſatores de crimine paciſcentes ibid.
12. *Facta tranſactione, non poteſt reus corporali pœna puniri iure Hiſpano.*
13. *De adulterio tranſigi prohibetur.*
    Pœna adulteriis qualis olim fuerit ibid. & num. ſeq.
    Verba excepto adulterio in d. l. tranſigere *Triboniani eße qui dixerint ibid.*
14. *Defenditur vera lectio* d. l. tranſigere, *& oſtenditur quo tempore adulterij pœna capitalis eße cœperit.*
15. *Ratio prohibendæ tranſactionis ſuper adulterio inquiritur.*
16. *Vxor tranſigendo creditur adulterium confiteri.*
17. *Lenocinij delictum ſeuere iura vindicant.*

18. *Adulte*

Digitized by Google

18. Adulterium omnium fere delictorum grauius,& de eius pœnis remiſsiue.

19. Marito licet adulterium remittere,& an poſt ſententiam.

20. Nulli præter maritum competit ius accuſandi mulierem de adulterio, nec iudex ex officio procedere valet: præterquam ſi adulterium ſit valde notorium,& ſcandalum ſequatur

21. Tranſactio eu prohibetur marito in cauſu adulterij,qua aliquod compendium quærit, non gratuita remiſsio.

22. Valet remiſsio adulterij cum pacto quod vxor exuletur.

23. Poſt ſententiam condemnatoriam, vel ſi liquidò conſtet de crimine adultery, an valeat remiſsio ſub pacto quod maritus dotem lucretur.

24. Raptum & ſtupram excipiuntur à regulu permittente tranſactionem.

25. Rapti pœna capitalis eſt.

26. Stuprum quod huc regula excipitur, eſt, quod graui aliqua qualitate committitur, vt ſi ſit violentum, & de eius pœna.

27. Oſculum per vim virgini præſtitum grauiſsimum delictum eſt.

28. De ſtupro in virginem immaturam, & de eius pœna.

29. Delicta aliu grauiſsima,& vt vocant qualificata, ab hac regula excipiantur, & quæ licet adeo grauia non ſint,bis aut ter commiſſa ſunt.

30. L.10. tit.24. lib.8.Recop. conciliatur cum d.l.22. tit.1.part.7.

31. De criminibus quæ ſanguinis pœnam non ingerunt tranſigi non poteſt & de ratione huius prohibitionis.

32. Iure canonico,quo pœna ſanguinis nunquam imponitur, tranſactio ſuper delictis prohibetur.

33. Qui de crimine lege prohibente tranſigit, pro confeſſo habetur, & infamiam incurrit.

L. Athleta in fine cum l. ſeq. D. de his qui not. infam. l. non damnatos C.ex quib. cauſ.in fam.irrogetur conciliatur, cum l. in actionibus 7. D. eod. remiſſiue ibid.

34. Ex pactione gratuita ſuper delicto, non inducitur delicti confeſsio.

35. Ex ficta confeſsione quæ inducitur ex tranſactione facta ſuper crimine capituli exceptuato, non poteſt tranſigens capitali pœna puniri.

36. De corpore delicti non ſufficit conſtare per fictam confeſſionem.

37. L. Diuus D. ad S. C. Sillan. interpretatur.

38. Sententia exiſtimantium in delictis quæ in omittendo conſiſtunt admitti tranſactionem reiicitur.

39. L.1.§. ſed & conſtitutio D. de calumniatorib. interpretatur.

40. Tranſactio ante inſtitutam accuſationem an permiſſa ſit.

41. De crimine falſi tranſigi prohibetur, & de interpretatione, d.l. tranſigere in illis verbis, citra falſi accuſationem.

42. Dictionis citra acceptio in iure.

43. Aliquorum interpretatio proponitur, ad d.l. tranſigere.

44. De falſi accuſatione tranſigi poſſe verius eſt.

45. De ratione ob quam de crimine falſi tranſigere liceat cum num.ſeqq.

46. Proponitur noua ratio DD. Ioan. Baptiſt. de Larrea, & reiicitur num.ſeq.

48. Pœna falſi iure ciuili quæ ſit.

L.22. C. ad leg. Cornel.de falſ. explicatur ibid.

49. Vera ratio permiſſæ tranſactionis in crimine falſi adducitur.

50. In iniuriis permittitur iuriſiurandi delatio, pactio & tranſactio.

51. L. ſi femina l.1. §. accuſationem verſ. atqui D.ad Turpill. explicantur.

52. L. quæſitum 5. D. eod.tit. exponitur.

53. L.Lucius D.eod tit. enodatur.

54. Indulgentia ſeu indulto Principis non comprehenditur falſi crimen.

55. Parte non remittente nihil operatur Principis indulgentia, niſi magna exiſtente cauſa.

56. Remiſsio partis an neceſſaria ſit, vt reus gaudeat indulto in crimine falſi.

57. Iniuriarum, furtique delicta, pacto, aut tranſactione remitti poſſunt.

Legis 12. tabul. circa pactionem verba, in cauſa furti, iniuriarumque, ad verum lectionem reſtituta ibid.

58. Pactum tollit ipſo iure actionem furti, iniuriarumque, quia illud ſonet lex 12. tabul.

An hæ actiones iure iurando tolluntur ibidem.

59. Conditiones in tranſactionibus criminum appoſitæ, omnino ſeruandæ ſunt, & pro eis obſeruandis poteſt accedere fideiuſſor.

60. Pactum, quod qui offendit per tempus ab aliquo loco exuletur, appoſitum in tranſactione, an ſubſiſtat.

61. Si reus pactu non obſeruauerit, non poterit actor ad accuſationem redire, ſed debet agere ad implementum.

62. Super futuris delictis tranſactio aut pactum fieri nequit, quo quæve futurum delictum remittatur.

63. *Per indirectum, an futurus dolus remitti poßit.*
L. ſi vnus 27. §. illud D. de pactis & l. quidam decedens 6.D.de adminiſtrat. tutor. *explicantur ibid.*

64. *Pactum quo donator futuram ingratitudinem remittit, promittendo non reuocare donationem, propter eam inualidum eſt.*

65. *Remißio facta adminiſtratori reddendæ futuræ rationis quid operetur.*

66. *Expenditur difficilis* text.in cap. quemadmodum §. illud de iure iurando.

67. *Futurum delictum, nec accedente iuramento remitti poteſt.*

68. *Proponuntur nonnullæ interpretationes*, ad d. cap. quemadmodum, *& reiiciuntur.*

69. *Vera interpretatio*,d.cap. quemadmodum *adducitur.*

1 DIfficilis ſe offert diſceptatio de tranſactionibus criminum, quam difficiliorem reddit Imperatorum Diocletiani & Maximiani conſtitutio *in l. transfigere C. de tranſactionib.* quæ interpretum ingenia torſit, vt Goueanus teſtatur, *lib. 1. var. lect. cap.* 30. & nullam ea obſcuriorem in Codice reperiri profitetur Ant. Faber *lib.2. coniect. cap.* 10. in eaque omnes interpretes lapſos fuiſſe inquit Forcatul. *in cupidine iuris peritor. cap.*5. & magnam eius difficultatem & ſubtilitatem eſſe prædicat poſt alios doctiſſimus Martin. Anton. Delrio *in ſolemni repetitione ad eam in principio.* Nec minus ſane elegans & difficilis eſt noſtra patria, *l.* 22. *tit.* 1.*part.*7.eandem materiam tractans, nonnulla ex iure communi innouans, & declarans. Ego qui minimus ſum poſt tot doctiſſimorum virorum ad eas leges ſolemnes commentarios, quos qua potui diligentia, & ſtudio perlegi, materiam iſtam qua poſſim claritate & breuitate exponam.

2 Prima & præcipua huius ſententiæ concluſio ſit de criminibus capitalibus tranſigere licere. Quæ conſtitutio tutiſſima eſt, prolataque *in d. tranſigere C. hoc tit. & in d.l.*22. *tit.*1.*part.*7. & omnium interpretum quotquot de hac materia ſcripſerunt communi calculo recepta; vt præter antiquos *in d. l. tranſigere* & Gregor.Lopez *in d. l.*22. affirmant Martin. Delrius *in d.l. tranſigere à numero* 34. Helfric.Vlric.Hunnius *ad tit. D.de tranſact. theſi* 6. *quæſt.*43. Morla *in emporio tit.de tranſact. in prælud.num.*47 C.orraſ.*lib.*2. *miſcell. cap.* 1. Conan. *lib.*5. *comm.cap.*7. Reuard. *lib.4.var.cap.*6. Iacobus à Villalpando *in commentario ad d.l.*22.Parlador. *quotid. different.*51. §.2.*à num.*2. Plaça *de delictis lib.*1. *cap.*39.*num.*3.*cum ſeqq.* Anton. Gomez *tom.*3. *var.cap.*3.*à n.* 34.& ibi Ioan.de Aillon.Lainez eius additionator, Iul. Clar. *recept. ſent.*§. *fin. quæſt.*58.*à num.*5.*cum ſeqq.* Fachin. *lib.* 1.*controu.cap.*8.*&* 9.Didac.Perez *in l.*3.verſic.*quæritur vlterius quanto tempore tit.*15. *lib.*8. *Ord.* Theſaur. *deciſ.*137. *num.*15. *cum ſeqq.* Petr. Barboſa *in l.* 2.*D.ſoluto matrim. in princip. ex num.*104.Cabedo *deciſ.*113.Mantica *de tacit. & ambig.lib.*26. *tit.*8.*à num.*23.Decian. *tract. criminal. lib.*3.*cap.*34.*à num.*25. Molina *de inſtit. & iure tractat.*9 *diſput.*46. Hering. *de fideiiuſſoribus cap.* 10. *à numero* 346. Carpzou. *part. quæſt. criminal.* 48. & alij infra referendi.

Cuius concluſionis ea ratio aſſignatur ab 3
Vlp. *in l.*1.*D.de bonis eor. qui ante ſent.* quod vnicuique ſanguinem ſuum qualitercumq; redimere fas ſit, & confirmat Cicero *in orat. pro Milone* inquiens, *omnem honeſtam rationem eſſe expediendæ ſalutis, neque reprehenſionem mereri ſtudium retinendi diuturniorem vitæ vſuram.* Quam rationem poſt alios plures quos laudat ſequitur Delrio *num.* 35.Helfric. *ſup.*Oſuald. *lib.*18. *comm.cap.*8. *lit. qq.* vbi rationem rationis aſſignat ex Connan. *lib.*5. *comm.cap.*7. quam elegantem eſſe dicit Delrius, & probat Helfric. quod ſi reus de cauſa capitali tranſigens pro confeſſo haberetur, vt habetur cum de ea tranſigit quæ capitalis non eſt, vt ſtatim dicemus, ſponte ſua ſemet iugularet, & ſibimet ipſe mortem conſciſcere videretur, quod legibus prohibitum eſt, quæ nolunt quemquam vltimo ſupplicio perire, niſi qui liquida probatione condemnatur, qualis non eſt confeſſio illa, quippe reus in vitæ diſcrimine conſtitutus non ſceleris conſcientia, ſed ſangninis redimendi cauſa paciſci exiſtimatur, Duaren. *de tranſact.cap.*2.

Capitalia autem crimina ea dicuntur pro 4
quibus pœna capitalis imponenda venit. Sed quæ pœnæ capitales in præſenti locum faciant tranſactioni, an quæ caput naturale tollunt, an etiam quæ ciuile, dubitari poteſt. Et veriſſimum eſſe exiſtimo pœnam capitis hic ad mortem naturalem corporis referendam tantum eſſe, vt tenent Accurſ. *in d. l. tranſigere* verbo *capitali*, Conan. *ſup.* Brechæo *ad l. licet* 103. *D. de verbor. ſignific.* Briſon. *libro ſingulari ad leg. Iul. de adulter. pag.* 180. Cuiac. *lib.6. obſeruat.cap.*11. Boſſio *in praxi crim. tit.de coitu damnabili & punib.* Delrio *ſup. num.*36. Helfric. *ſupra quæſt.*46. Morla *num.*46. nec modicum argumentum præſtat, quod Imperatores in *d. l. tranſigere* item & Vlp. *in d. l.*1. *D.de bonis eor. & in l.fin. D.de prævaricatoribus*, de pœna ſanguinis lo- 5
quuti ſint quæ ad mortem ciuilem referri non

non poteſt, ſed ad naturalem *l. fin. §. fin. C.*
de Iudæis & cælicol. indeq; verbum *ſanguinis*,
idcirco appoſitum fuiſſe dicendum eſt, vt
excludatur pœna mortis ciuilis, & ea quæ
exiſtimationem lædit quæ ſanguinis pœna
non eſt, licet capitalis appelletur, *l. licet* 103.
D. de verbor. ſignificat. l. edicto 13. *D. de bonor.*
poſſeſſionib. l. 2. D. de pœnis l. 1. §. qui operas 6.
& §. capitis 8. *D. ad S.C. Tertull. l. cum patro-*
num 10. *D. de iure patronat. l. qui cum maior* 14.
§. is demum D. de bonis libertor. §. 2. inſt. de pu-
blicis iudiciis (plura de homonymia voculæ
capitalis, & quomodo in iure accipienda ſit
Petr. Faber *lib. 2. ſemeſtr. cap.* 13. & eum alioſ-
que referens Oſuald. *lib.* 18. *comm. cap.* 10. *lit.*
E. circa medium, & ſtrenue D. Ioſephus Re-
tes *in ſuo ad tit. de interdictis & relegatis com-*
mentario ex noua eiuſdem additione erudi-
tè aucto, & abſoluto, *lib. 3. excurſu* 2.) &
nedum verba ipſa, ſed & ratio iam tradi-
ta oſtendit ei ſolum qui de redimendo ſan-
guine agit permiſſam eſſe tranſactionem.

6 Adhuc tamen dubitatur an pœna ſangui-
nis hic, non ea tantum intelligi debeat, quæ
ad vitæ vſque expiationem extenditur, ſed
etiam quæ ſanguinis tantum effuſionem
continet. Alij enim de his criminibus pro
quibus pœna membri mutilationis impo-
nenda venit, tranſigi poſſe concedunt, vt
poſt plures defendit Gilken. *in d. l. tranſigere*
num. 41. *& ſeqq.* & alij relati à Delrio *num.* 40.
41. *&* 44. quia pœna illa ſanguinaria eſt, cum
ſanguinis effuſionem contineat, & nonnun-
quam per eam ad vitæ omiſſionem perue-
niatur, ac proinde capitali ſolet comparari,
Nou. 128. *§. ad hæc prohibemus*, verbo *citra ta-*
men nouiſſimum ſupplicium, aut membri am-
putationem, Bart. *in l. Imperator. D. de ſtatu ho-*
min. alij verò negant, Gæddeus *tract. de con-*
trah. & committ. ſtip. cap. 12. *num.* 134. *& ſeqq.*
Borrell. *in d. l. tranſigere num.* 10. Delrio *vbi*
prox. Helfric. *d. theſi* 6. *quæſt* 47. quia Impp.
de ſanguinariis pœnis capitalibus loquentes,
ſine dubio de illis ſenſerunt, quæ non qua-
lemcumque ſanguinis effuſionem continẽt,
ſed quæ mortem afferunt. Et licet horum
ſententia antiqui iuris rationi magis conue-
niat, noſtro tamen, prior ſententia probata
7 eſt, vt aperte oſtendunt verba *d. l.* 22. ibi: *de*
muerte, o de perdimiento de miembro, & ibi:
pero ſi la acuſacion fuere fecha ſobre yerro al-
guno, que fueſe de tal natura en que non mere-
cieſſe muerte ni perdimiento de miembro, vt
aduertit ibi Gregor. *gloſſ.* 4. vbi etiam du-
bitat an in pœna fuſtigationis deciſio illius
text. locum habeat, & magis inclinat in
affirmatiuam ſententiam, vt benigniorem,
quam etiam tenet Iul. Clar. *d. quæſt.* 58. *n.* 8.
Delrio *num.* 44. *in fine.*

Verum principali concluſioni obiici ſolet 8
ſuper iure publico non licere paciſci, *l. iu-*
ris gentium §. ſi paciſcar D. de pactis l. locatio
§. quod illicite D. de publican. & vectigalibus,
publice autem intereſſe delicta, & maximè
quæ capitalia ſunt puniri *l. ita vulneratus D.*
ad leg. Aquil. iniuſte ergo permittitur de his
criminibus tranſactio.

Sed reſpondetur, non ideo manere im- 9
punita delicta tranſactione, nec ius publi-
cum lædi, ſed poſſe adhuc reum, vel ab alio
accuſari, vel à iudice ex officio puniri, non-
obſtante tranſactione, quæ vera & commu-
nis ſententia eſt quam poſt *gloſſ. in d. l. tran-*
ſigere tenent Padilla *ibid. num.* 51. Connan.
d. cap. 7. *num.* 2. Clarus *d. quæſt.* 58. *num.* 4. Boër.
deciſ. 91. *num.* 2. Delrio *in d. l. tranſigere à n.* 58.
Helfric. *d. quæſt.* 4. Ant. Gomez *d. cap.* 3. *n.* 56.
Gregor. Lopez *in d. l.* 22. *gloſſ.* 11. Couar. *lib.* 2.
var. cap. 10. *poſt num.* 5. verſ. *non idem*, Morla
vbi ſupra num. 47. Farinac. *de inquiſitione qu.* 4.
num. 31. pleniſſime Maſtrill. *lib.* 6. *de magiſtra-*
tib. cap. 9. Carpzou. *ſupra ex n.* 6. Anguiano *de*
legib. lib. 2. *contr.* 7. *n.* 10. nec dices inutilem &
ſupervacuam eſſe tranſactionem; vel vt in-
ſulsè dixit Auendañus *de iniuriis n.* 24. eã nec 10
ſeruire de vento, quia vtilis eſt inſpecto cõ-
muni iure, & longe vtilior inſpecto iure no-
ſtro Hiſpano, nã ciuili iure vtilis erat reo, quia
non habebatur pro cõfeſſo, vt ſi de alio crimi-
ne lege nõ permittẽte, paciſceretur, nec ſub-
iiciebatur pœnis quibus accuſatorem corrũ-
pens tenebatur, *l. in fiſci l. Imperator. D. de*
iure fiſci. Liberabat ſe ab accuſatore qui am-
plius litem proſequi non poterat, *l. fratris l.*
cauſas C. de tranſact. l. poſtquam liti C. de
pact. debilitabat proceſſum remittente parte:
actori etiam multum proderat quia veterem
talionis pœnam illi impendentem, de qua
in l. fin. D. de accuſat. euitabat, & ea iam abo- 11
lita excuſat quoque eum ab arbitraria, qua
punitur qui per calumniam accuſat vltra
damnorum & intereſſe & ſatisfactionem,
cap. qui crimen 3. *quæſt.* 6. *l.* 1. *§. ſed non vtique*
D. ad S.C. Turpill. Bald. *conſ.* 222. *lib.* 3. Gra-
tus *conſ.* 47. *lib.* 1. Alex. *conſ.* 11. *lib.* 1. Salicet.
& alij *in l. in cauſis C. de accuſat.* Alciat. *lib.* 9.
parergon. cap. 8. Couarr. *lib.* 1. *var. cap.* 1. Me-
noch. *lib.* 2. *de arbitrar. centur.* 4. *caſu* 322. Del-
rio *vbi ſupra num.* 63. nec in S.C. Turpillea-
num incidebat punientem accuſatorem qui
pactione accuſationem deſerit, *l.* 6. *&* 15.
D. eo tit. l. pen. C. eod. l. 23. *C. ad leg. Iul. de*
adult. infamia, mulcta pecuniaria, & extraor-
dinaria coërcitione *d. l.* 2. *l.* 3. *D. de præuarica-*
torib. l. 1. *&* 2. *C. vt intra cert. temp.*

Noſtro vero partitarum iure longe vtilior,
vt dixi, reo eſt; quia poſt eam non poteſt
nec reſpectu illius proceſſus, nec alterius qui

per alium fieret, vel iudicem ex officio corporaliter puniri, ſed mitiori pœna arbitraria: vt pluſquam apertè probant illa verba, *d.l.22. que vala para quanto recuir perende pena en el cuerpo el acuſado*, quæ verba adeo aperta ſunt vt cauillari non poſſint vt inquit Morla *ſupra*, & ita communiter accipiuntur & practicantur, vt agnoſcit poſt longam diſputationem Ant. Gomez. *d. num.*56. Gregor. *d.gloſſ.*11. Matienço *in l.2.tit.1. lib* 5. *Recop.gloſſ.*7.*num.*1. Padilla *in l. transfigere ex num.*50. Molina *de iuſtit.& iure tom.*4.*diſp.*47. *num.*8. Ceuallos *comm. quæſt.*77.*num.*1. Aylon. ad Anton.Gomez *d. num.*56 Alguiano *ſupra*.

13 Ab hac tamen regula quæ de criminibus capitalibus tranſigere permittit, excipitur adulterium, *d.l.transfigere* ibi: *excepto adulterio l.de crimine C ad l. Iul.de adulteriis, d l.* 22. ibi: *fueras ende ſi el yerro fueſe de adulterio.* Sed quomodo *in d.l.transfigere* ad crimina capitalia adulterium referatur, & ex his excipiatur, quæ capitalia ſunt, cum Diocletiani & Maximiani temporibus, quorum ea conſtitutio eſt, nondum pœna mortis fuerit adulteris ſtabilita, ſed multo poſtea irrogata Conſtantini tẽporibus vt nonnulli exiſtimant, *ex l.quamuis C.ad leg. Iul.de adulter. l.* enim Iulia pœna adulterij non erat ſanguinis, ſed relegationis *l.2. militēs D.de his qui not. inf. l.4.§.adulterij D.de re militari l.ſi quis viduam 5.D.de quæſtionib. l.Diuus Adrianus* 8.*D de diuortiis* dubios valde reddit interpretes iuris noſtri, adeo vt ea verba à Triboniano vel ab aliquo imperito interprete addita exiſtiment Cuiac. *lib.6.obſeruat.cap.*11. Briſon. *libro ſingulari ad l.Iul.de adult.* Donell.*in d.l.transfigere*, Vulteius *in §.item lex Iulia inſt. de publicis iudiciis*, Anton. Faber *lib.2. coniect. capite* 20. Schifordeger. *ad eum lib.*1. *tract.*11. *in principio.*

14 Sed non adeo grauis eſt ſcrupulus, qui à vera nos debeat huius legis littera diuertere. Nam quod retro ante Conſtantinum adulteris pœna mortis fuerit irrogata conſtat, *ex l 4.C.Theodoſ. C.quor.appellat. non recip.* quæ probat ſanguinis pœnam Conſtantij (qui Conſtantinum præceſſit) temporibus in vſu iam fuiſſe. Et ab Alexandro Auguſto multò etiam ante Conſtãtinum gladij vltionem fuiſſe adulteris inflictam oſtendit *text. in l.caſtitati C.ad l. Iul.de adulteriis*: quin & ante ipſum Alexandrum hoc crimen capitale fuiſſe ex Apulcio deprehenditur, *lib.9.de Aſino aureo*, qui ſub Diuo Pio floruit, vt aduertit Petr. Pithœus *lib 2 aduerſar.ſubſeciu. cap.*2.Renard. *lib.*1. *var. cap.*20.Quare nihil obſtat quominus dicamus Diocletiani & Maximiani temporibus ſanguinis pœnam illatam iam fuiſſe, maxime cum & Arnobius *lib.4. aduerſus gentes* (quem Diocletiani tempore vixiſſe teſtis eſt fide dignus D. Hieronim. *in vitis Eccleſiaſticor. ſcriptor.*) hoc apertè probet his verbis: *adulteria tamen legibus vindicant, & capitalibus afficiunt eos pœnis, quos in aliena comprehenderint fœdera genialis ſe lectuli expugnatione iecisſe.* Alia ſi velis de origine pœnæ adulterij, & quo tempore aucta, & capitalis effecta tradunt Hortenſ. Vltei. Balduin. & reliqui *in d. §. item lex Iulia*, Couarr. *de ſponſalibus 2. part. cap.*7. *num.*16. Cuiac. *lib.*6.*obſ.cap.*11.*& lib.*10. *cap.*18.Reuard. *lib.4.var. cap.*6.Hotom. *qu.*21. Lyclama *membr. eclog.*5. Delrio in *d. l. transfigere à n.*96. Petr. Faber *lib.2.ſem. cap.*5.*& lib.*3.*cap.*21.Briſſon.& Connanus *vbi ſupra*.

De ratione tamen prohibendæ tranſactionis ſuper adulterio valde etiam dubitant 15 omnes, vt videre licet ex traditis à Corraſ. *d.cap.*1.qui nouem rationes cumulat, *Fachin. lib.*1. *controu c.*8. Martin. Delrio *à n.*71.adeo vt Ant.Faber *d.cap.*20.fruſtra rationẽ quæri putet eius quod cõtra veteris iuris rationem Imperatores conſtituerunt, apud quos ſufficit pro ratione voluntas, ad quod etiam refugium videtur ſe recipere Padilla *in d. l.* poſt Caſtrenſ. & Fulgoſ. Ego eam magis probo quam tradit Bald. *in d.l.transfigere numero* 16. à quo vſurparunt Conan. *d. cap.*7. Loriot. *de pact. axiom.* 102.Corraſſ. *lib.*2. *miſcellan. cap.*1. Briſon. *d. lib. ſingulari pag.* 182. Duaren. *ad tit. de tranſact. cap.*2. Morla *d. num.*4. D. Ioan. Bapt. de Larrea *alleg.*97. *numero* 5. ſcilicet; quod vix tranſactio ſuper adulterio fieri poſſit quæ turpitudine & infamia non flagret, cum conniuentia illa, 16 & turpis patientia eius qui aliquo accepto compertum adulterium remittit, quod tranſigendo vxor confiteri creditur, *l. quoniam D. de his qui not inf. l. in omnibus D. de præuaricatorib. l.Imperatores D.de iure fiſci* lenocinij ſimilitudinem referat, quod ſeuere 17 iura vindicant, *l.2.§. Lenocinij l. mariti 29.D. ad leg.Iul. de adulter. l.caſtitati D.eod.tit. l.2. tit.22.part.7. l.9.tit.20. lib.8. Recop.* cum traditis ab Amaya *in l.vnic. C. de infamib. lib.*10. *num.*32. in quam rationem reincidit Martin. Delrio *num.* 85. quam antea improbauerat *num.*79.

Iuuat etiam huius prohibitionis cauſam 18 criminis grauitas, quod per hyperbolem omnibus grauius iudicatur, *cap. quid in omnibus* 32. *quæſt.*7. grauiſſimis pœnis vindicatum apud omnes gentes, de quo plura proſequuntur Briſon. *ſup.* Demeſter. *in Paralip. ad Roſin. antiquit. lib.*8. *cap.*14. D. Laurent. Ramirez *ad Martial. lib.*2. *epigr.*6.*ſchol.*4.D. Ioann. de Solorçano *de pæna parricidij lib.*1. *cap.*

*cap.*13.*ad fin.* D.Amaya *lib.*3. *obſ.cap.*6. *n.*59. *&* 60. Ioan. Niel. Veſal. *diſput. feudal. diſput.*11.*theſi* 2.*lit.D.* D.Ioan. Vela *de pœnis delict.cap.*1. & plures alij adducti à D.Ioſeph Vela *ad cap.*1. *de officio ordinarij* 1. *part. à num.*43. Mar. Muta *deciſ.*61. Petr. Gregor. *lib.*36.*ſintagm. cap.*6. Caual. *reſol. crimin.*200. Capic. Latro *deciſ.*121. *ex num.*1. D. Valençuela *conſ.*28. Spino *de teſtament. gloſ.*16. *à num.*77. vbi *num.*81. ex hoc dignoſci inquit, quam ſit deteſtabile, quod cum in aliis criminibus tranſactio permiſſa ſit, in hoc prohibetur: accedit etiam frequentia eius propter quam potiſſime de eo tranſactionem prohiberi exiſtimat, Pat. Sanchez *de matrimonio lib.*10.*diſp.*6.*n.*10.

19 Sed dubium eſt, qua ratione marito de adulterio vxoris transigere prohibitum ſit, cum ei liceat adulterium remittere, & vxorem vltro liberare, *l.mariti* §.*plectitur D. ad leg. Iul. de adulter.* quod apud nos ſine controuerſia eſt, *ex l.*8. *&* 15. *tit.*17. *part.*7. in quibus nedum ante ſententiam, ſed & poſt eam (licet in aliis criminibus contrarium ſeruetur, & notauimus ſupra *hoc tit. quæſt....*
20 *num....*) permiſſum eſt marito pœnam condonare, adeoque eius proprium eſt hoc crimen vindicare, & nulli alij competat ius accuſandi, nec iudici ex officio procedendi, *l.*3.*tit.*7.*lib.*4. *for.* Iul. Clar. *ſupra*, Auendaño *reſponſo* 24 *num.*6. Petr. Barboſa *in l.*2. *D. ſoluto matrim. in princip. num.* 113. *& ſeq.* Anton. Gomez *in l.* 80. *Tauri num* 49. Capic. Latro *deciſ.*121. *num.*17. quamuis ſi adulterium valde notorium eſſet, & ſcandalum ſequeretur in populo, poſſet iudex ex officio procedere, & adulterum punire, Grammatic. *deciſ.*31. *& ibi Add.* Baiard. ad Clar. *in* §. *adulterium num.*14.*&* 29.Franchiſ. *deciſ.*140. Capic. Latro *d.deciſ.*121. Paſchalis *de viribus patriæ pot.*1. *part. cap.*5. *num* 45. vt vidi non ſemel fieri procedendo contra adulteros, prouide tamen, ſuppreſſis in proceſſu mariti vxoriſque nominibus, ne fœdentur connubia.

21 Reſponderi tamen poteſt tranſactionem tantum maritis interdictam eſſe, id eſt, eam remiſſionem, quæ aliqua re, aut pecunia accepta ſit, vel adiecto pacto quod apud eum maneant aliqua bona adulteræ, vel ſi quoquomodo compendium ex tranſactione quæſierit; ea autem ita concepta turpis & deteſtabilis eſt, cum venalem honorem maritus reddat, ſeque proprie lenonem faciat diſſimulando adulterium propter pretium: at ſi gratis iniuriam & rancorem Chriſtianè remiſerit, nihil eſt quod prohibeat remiſſionem. Hanc inter tranſactionem & gratioſam remiſſionem differentiam expreſsè probat, *d. l.*22. ibi: *ca en tal caſo como eſte no puede ſer fecha aueniençia por dineros, mas bien le puede quitar de la acuſaçion el marido ſi quiſiere non recuiendo preçio ninguno por ello*, & notat Gregor. *gloſ.*13. Auendaño *ſupra*, Didac. Perez *in l.*2. *tit.*5. *lib.*8. *ordinam. gloſ. ficiere adulterio circa finem*, Palacius Rubios olim Academiæ noſtræ Sacrorum Canonum meritiſſimus Primarius, *de donat. inter in Rubr.* §. 34. *num.*4. & cum his & aliis Petr. Barboſa *vbi prox. num.*115. vbi tamen admittit valere concor- 22 diam, & remiſſionem ſub aliquo pacto quod lucrum non afferat, veluti quod vxor exuletur ex Gamma *deciſ.*63. vbi Flor. de Mena *& deciſ.*369. Sanchez *diſput.*7. *num.* 10. quorum ſententia confirmatur ex dicendis, *infra num....*

Si tamen poſt ſententiam qua mulier 23 adultera fuit declarata, remiſſio à marito fiat ſub conditione quod ipſe dotem lucretur, vel etiam ante ſententiam ſi liquidò de adulterio conſtiterit, pactum ſuſtinebitur; quia non tam ex pacto, quam ratione adulterij viro dos quæſita eſt, & ſic non reputatur velut pretium veniæ, vt recte docet Sanchez *d.lib.*10.*diſp.*8.*n.*12. vbi reprobat Petr.Barboſ.contrarium tenentem.

Adulterij exemplo expreſsè legibus ex- 24 cepi, raptum, & ſtuprum excipiunt etiam interpretes noſtri, quia in eis eadem aut maior ratio & grauitas interuenit. Raptum ſcilicet honeſtæ mulieris, virginis, viduæ, nuptæ, aut religioſæ cuius pœna capitalis 25 eſt, *l.vnica C. de raptu virgin. l.rapteres C. de Epiſcop. & Cleric.* §. *item lex Iulia* verſic. *ſin autem inſt. de publicis iudic. l.*3. *t.t.*20. *part.*7. vnde merito de eo tranſactio, aut remiſſio nulla eſt, imo punibilis, *d.l. vnic.* §.*fin.* vbi parentes qui in hoc crimine dolorem remiſerint, & patientiam præbuerint deportatione plectuntur, & hæc verior ac magis communis ſententia eſt, quam poſt antiquos amplectuntur, Gregor. Lopez *in d.l.* 22.*gloſ.*11. *in fine*, vbi etiam Montaluo & Villalpando Boër. *deciſ.*91. *num.* 3. & poſt hos & quam plures alios Martin Delrio *in d.l.tranſigere num.*114. vnde minus bene Ioan.Bapt. Thoro *in comp.deciſ.*3. *part. ſect.*3. verſic. *Raptor alienius mulieris in fin fol.*5. vt excuſet ab ordinaria capitis pœna quemdam qui mandato alterius mulierem rapuerat, allegat mandantem ſe compoſuiſſe cum parte, ab eaque remiſſam fuiſſe iniuriam; cum compoſitio illa, aut remiſſio pœnam non debuiſſet extenuare mandatarij.

Stuprum autem ab hac regula excipimus, 26 de eo loquimur quod graui aliqua qualitate commiſſum ſit; vt ſi vi admiſſum, de quo

& eius pœna agit, *l.*3. *tit.*20.*part.*7.vbi Gre-
gor.*verbo oyazsendo* Ant.Gomez *in l.*8.*Tauri*
27 *num.*41. Gaſp.Theſaur.*lib.*4.*quæſt.*57. Fonta-
nella *de pactis nupt. clauſ.*5. *gloſſ.*5. *part.*2. *à*
*num.*9. Maſtrill. *dec.*207. *num.*30. Gutierrez
*lib.*1.*canonic.* *q* 37. *num.*3. quin & oſculum
tantum per vim virgini præſtitum grauiſſi-
mum delictum eſt,vt videre eſt apud Reuer-
terium *deciſ.*221. *in recollectis à Marinis* vbi
refert Franch. *deciſ.*333. *num.*6. Franc. Vi-
uium *deciſ.*117. Nouar. *deciſ.*33. *num.*8. Af-
flict. *dec.*276. Mut. *dec.*62. Peguera *deciſ.*7.
& alios Regiamque pracmaticam Regni
Neapolis, qua hoc delictum mortis pœua
28 plectitur. Eſt etiam grauiſſimum & in hac
parte exceptuandum ſtuprum commiſſum
in virginem immaturã, de quo *in l. ſi quis* 38.
qui nondum D.de pœnis,vbi Gotofred.Gregor.
Lopez *in l* 2.*tit.*31.*part.*7. *verbo virgen.* Iul.
Clar. §.*ſtrupum quæſt. fin.* Grammatic. *de-
ciſ.*22. Menoch. *de arbitrar. lib.*2. *centur.*2.
caſa 249. Theſauro *deciſ.*148. Ant. Theſaur.
filius *d. quæſt.*57. *num fin* Fontanella *d.par.*2.
à num. 3. Guid. Papæ *deciſ.*555. Boſſio *tit.de
coitu damnabili num.*47. Martin. Delrio *ſu-
pra num.*121. qui aſſerit de eo tranſigi non
poſſe.

29 Præter hæc alia etiam crimina excipiun-
tur ab hac regula, crimen læſæ maieſtatis
Diuinæ aut humanæ, inceſtus, proditorij
homicidij, blaſphemiæ, aſaſſinij, aliaque his
ſimilia, & vt generali regula hæc & alia
complectar, vbicumque delicta valde enor-
mia,& vt vocant qualificata ſunt,de eis tranſ-
actio non eſt licita, nec propter eam cor-
poralis pœna noſtro iure remiſſa creditur,vt
docent Gregor. *in d.l.*22. & Villalpando *ad
eam* §.6. Delrio *num.*54. qui de iure noſtri
Regni hanc doctrinam veram eſſe profite-
tur Padilla *in d. l. tranſigere num.*48. Molina
*de iuſt.& iure tom.*4. *diſput.*47. *num.*9 Ceuall.
*d. quæſt.*77. *num.*5. Auendaño *de exequend.
mandat.*2.*part.cap.*16.*num.*23. Parlador. *diffe-
rent.*51.§.2. *num.*9. Anguiano *ſupr.* Raudenſ.
*de analogis lib.*1.*cap* 31. *num.*34. Boër.*deciſ.*91.
*num.*3.Plaza *de delict. cap.*19. *num fin.* vbi lo-
quitur de crimine aſaſinij Azeuedo *in l.*1.
*tit.*25. *lib.*8.*Recop. num.*62.*&* *in l.*1.*tit.*4.*lib.*8.
*num.*46. Ant.Gomez *tom.*3.*var.cap.*3.*num* 59.
& 60. & ibi Ayllon. vbi cum aliis extendit
hanc limitationem, ſi crimen licet exce-
ptum non ſit, ſit tamen bis vel ter commiſ-
ſum, & remiſſum, & facit ad hæc deciſio
*text.in l.*1. *tit.*25. *lib* 8. *Recop.* & iuxta hanc
regulam de his quæ criminibus exceptuatis
30 intelligenda eſt, *l.*10.*tit.*24.*lib.*8. *Recop.* dum
diſponit poſſe imponi pœnam triremum
non obſtante remiſſione partis, ne aliàs
per eam correcta videatur, *d. l.* 22. *titul.*1.
*part.*7. vt bene aduertit Azeuedo *in d.l.*10.
Olanus *in concordia iuris numero* 33. *&* 37.
Parlador. *vbi prox.* & Ceuallos *ſupra nu-
mero* 6.

Sequitur alia conſtitutiſſima concluſio 31
quæ de criminibus quæ ſanguinis pœnam
non ingerunt tranſigi prohibet, *d.l.tranſi-
gere l. ſiquidem in fine C. de contrah. & com-
mitt. ſtipulat. d.l.*22.*tit.*1. *part.*7. tenent om-
nes præcitati DD. Cuius prohibitionis vera
ratio, miſſis variis, deducitur ex ea quam
ſuperius aſſignauimus circa tranſactionem
criminum, pro quibus pœna ſanguinis im-
ponenda venit. Cum enim ſpeciali benigni-
tate iura tranſigi de eis permiſerint quia
proprium ſanguinem redimere liceat, in-
ſuper habita publica vtilitate quæ in punien-
dis delictis conſiſtit, conniuentia quadam,
& diſſimulatione: conſequens eſt, vt ea ra-
tione ceſſante in his criminibus quæ ſan-
guinis pœnam non ingerunt, reſurgat ze-
lus publicæ vindictæ, à quo nihil eſt quod
reuocet, vt poſt Saliceti,& Purpurat. *in d.l.
tranſigere* optime conſiderat Villalpando *ad
d.l.*22. *cap.*23. Delrio *n.*134.

Vnde infertur quod cum iure Canoni- 32
co ſanguinis pœna non infligatur, tranſa-
ctio ſuper criminibus eo iure licita non ſit,
*gloſ in cap.ſi quem pœniteat §.accuſator verſic.
in omnibus* 2.*quæſt.*3. quam poſt plures alios
quos referunt ſequuntur Padilla *in d.l.tran-
ſigere num.*36. Villalpando *in d. l.*22. *part.*1.
§.2. *num.*3. Didac. Perez *in l.*2. *tit.*15. *lib.*8.
ordinam. gloſ. fiziere adulterio in fine.

Prohibita de his criminibus non ſangui- 33
nariis tranſactione ſuccedit iuris alia regula,
quæ docet reum qui de eis delictis prohi-
bente lege tranſigit,infamiam ex delicto ir-
rogatam incurrere, & pro confeſſo haberi,
quia cõſcientia delicti creditur aduerſarium
corrumpere voluiſſe, vt probant *text. in l.
Athleta in fin. cum l. ſeq. D.de his qui not. inf.
l.non damnatos C. ex quibus cauſis infam. irro-
getur* (de quorum reconciliatione *cum l. in
actionib.*7. *D.eod.tit.* vide Ant.Faber *in d. l.*7.
Cuiac. *lib.*3. *Pauli ad edict. in l.*4. *D. poſtulan-
do*, Oſuald. *lib.*12.*comm.cap.*8.*lit.mm.*) *l. in fiſci
cauſis l.eius qui l.Imperatores D. de iure fiſci l.
fin. D.de prauaricatorib. d.l.*22. ibi: *por razon
de tal aueniencia como eſta,decimos que ſe da
por fazedor del yerro,por razõ de la aueniencia,
e que lo puede condenar el Iuzgador a la pena
que mandan las Leyes*, & facit etiam *l.*5.*tit.*6.
*part.*7. Quod ſecus eſt ſi in caſibus à lege
permiſſis tranſigat, quia non confitendi ani-
mo, ſed redimendi vitæ periculi cauſa tranſ-
egiſſe creditur: ſic tenent & explicant poſt
gloſſ. in d.l.tranſigere verbo *non licet*,& Bald.
Caſtr. Salicet Roman. Alex. & alios in d. l.
Villalpando

Villalpando *in d. l. 22. cap.* 18. *& ibid.* etiam Gregor. verbo *delyerro*, Delrio *ſupra n.* 129. Ant.Gabriel. *lib. 7. comm. concl.* 23. *n.* 1. aliis adductis Ziacus *de defenſ. reor. diſcept.* 63. Guacino *eod. tract. def.* 32. *cap.* 15. *num.* 3. *ad fin.* Maſcard. *conc.* 501. *num.* 2. *&* 7. Oſaſc. *dec.* 138. *num.* 13. Honded. *conſ.* 96. *num.* 4. Fontanella *de pactis nupt. clauſ.* 5. *gloſ.* 10. *part.* 1. *num.* 81. Morla *d. num.* 47. Ant.Gomez *d. cap.* 3. *num.* 34. Collant. *in pragmat. agricol. lib.* 3. *cap.* 11. *ex num.* 12. Molina *de iuſt. & iure tract.* 3. *diſp.* 46. *num.* 15. verſ. *ſecunda vero*, Decian. *tract. crim. lib.* 3. *cap.* 34. *à num.* 64. Farinac. *in praxi crim. part.* 1. *quæſt.* 5. *num.* 18. Paſchal. *de virib. patriæ poteſt.* 2. *part. cap.* 1. *n.* 125. Auguſt. Barboſa *in d. l. tranſigere num.* 4. *&* 5. Noguerol *alleg.* 24. *num.* 142.

34 Si tamen gratis de crimine aliquis paciſcatur non inducitur ex pactione confeſſio, licet pactio prohibita ſit, vt cum communi tenet Delrio *num.* 135. Helfric. *ſup. quæſt.* 43. quia licet regulariter tranſactione prohibita pactio quoque prohibeatur, Iul. Paul. *lib.* 1. *ſen. in princip.* ex ea tamen confeſſio delicti non inducitur cum eſſet corrumpendi animus, vt ex *d. l. non damnatos l. in fiſci cauſis* poſt alios tenent Maſcard. *ſupra num.* 4. Delrio *num.* 129. aliis adductis Raudenſ. *de analogis lib.* 1. *cap.* 31. *n.* 33.

35 Nec ſi de crimine capitali excepruato tranſigat, ex hoc tantum ficta confeſſione corporaliter puniri reus poterit, ſi aliæ probationes deficiant, quia fictam illam delicti probationem in eo demum caſu ſufficere lex permittit, in quo pecuniaria pœna aut relegationis aliave corporalis non ſit imponenda, vt bene declarat Auendanno *de exequend. mandat.* 2. *part. cap.* 16. *num.* 22. Imo etiam ſi corporalis pœna non ſit, non excluditur reus vt probet innocentiam ſuam, & quod tranſactionem non conſcientia delicti, ſed redimendæ vexationis cauſa fecerit, vt aperte docet eadem *lex* 22. verſic. *pero ſi eſte que*
36 *fizo*, & explicant Auendaño *vbi proxime* Delrio *n.* 139. vbi etiam ex aliis probat de corpore delicti non ſufficere ad condemnationem, quod per hanc fictam confeſſionem conſtet, quia de illo ante omnia liquere debet ex vulgari regula *text. in l.* 1. *§. item illud D. ad S.C. Syllan.* & quod delicti corpus rei confeſſione probari non ſufficiat, poſt alios reſoluit Giurba conſ. 27. num. 8. eleganter Ænn. Robert. *lib.* 1. *rer. iudicatar. cap.* 4. & quod nec ficta confeſſione vt puta contumacia, Farinac. *conſ.* 24. *n.* 11. Gutierrez *conſ.* 35. *n.* 4. Intrigliol. *deciſ.* 19. *num.* 19.

37 Sed propoſitæ concluſioni & doctrinæ quæ docet de criminibus non capitalibus tranſigi poſſe opponi poſſunt. Primo *text. in l. Diuus D. ad S. C. Syllan.* in qua admittitur remiſſio domini in delicto ſeruorum propter quam à pœna liberantur. Sed vt bene reſpondet Delrio *ſup. num.* 137. illic tantum agebatur de delicto ſeruorum, non defendendi dominum ex præſumptione probato, quæ præſumptio ceſſabat propter ipſius domini teſtimonium, quo teſtatus fuit ſeruos non deliquiſſe, ideoque non tam remiſſione, quam propria innocentia teſtimonio Domini comprobata liberati fuerunt.
Vnde merito reiicit idem Delrio aliquorum 38
ſententiam, exiſtimantium ex hoc text. comprobari in delictis quæ in omittendo conſiſtunt quia minora ſint, admitti tranſactionem.

Secundo obſtat, *text. in l.* 1. *§. ſed & conſti-* 39
tutio D. de calumniatorib. ex quo probari videtur in delictis generaliter admiſſas eſſe tranſactiones & prohibitas tantum concuſſiones ſordidas, ſine vlla capitalium, aut non capitalium criminum diſtinctione. Sed
omiſſa Helfrici interpretatione, *ſupra* 40
quæſt. 53. exiſtimantis intelligendum eſſe illum text. de tranſactione facta ante inſtitutam accuſationem, quam ille minus bene permiſſam eſſe cenſet, cum æqualis ſit ratio prohibitionis, & publici iuris ratio pariter offendatur, ſi ob factam ante accuſationem tranſactionem, aliquo accepto reus impunitus maneret, quia licet poſſit quis non accuſare, & hoc ipſo liberaliter accuſationem non inſtituere, pecunia tamen aliove accepto hoc facere prohibetur, Anton. Faber *d. lib.* 2. *coni. cap.* 20. *in fine*, & omiſſa etiam Antonij Fabri ſententia in rationali ad eum text. exiſtimantis Triboniani eſſe potius quam Vlpiani: dicendum eſt, vel accipiendum eſſe de tranſactione capitalium criminum, quæ cum permiſſa ſit non creditur corrumpendi animo ſed ſanguinis redimendi cauſa facta, *d. l.* 1. *D. de bonis eorum qui ante ſententiam mort. ſibi conſciuer. vel accuſatorem corrumper. l. fin. D. de præuaricator.* ac proinde de caſu quo quis licite tranſegit, vt ſentire videtur Cuiac. *ad l.* 7. *§. fin. D. de dolo*, qui tamen impropriè hac ſpecie admiſſa corruptorem eum appellat, qui licitè tranſigendi animo pecuniam dedit, vt bene notat Faber *ſupra*. Vel ſi malis de tranſactione non capitalium criminum illum text. intelligere, non probat Vlp. tranſactionem valere, ſed tantū non incidere in edictum de calumniatoribus, neque in conſtitutionem Imperatoris de qua Vlp. tractat, qui ab aduerſario pecuniam accepit: incidit enim qui per calumniam dedit, quæ tantum edicto aut conſtitutioni locum facit, eique lis perit, *l. C. de pœna iudic. qui male iudicauit*,

non

Digitized by Google

non qui tranſigendi animo;nam animo ma-
leficia diſtinguit, *l.1. §.Diuus D.de ſicar. l.1.*
C.eod.l.verum D.de furtis.

41 Ex his autem criminibus ſanguinis pœ-
nam non irrogantibus de quibus tranſigi
prohibetur excipi videtur falſi accuſatio,*in*
d.l.tranſigere ibi: *citra falſi accuſationem*: in
quibus verbis maxima eſt apud interpretes
dubitatio,an ea particula *citra* eum ſenſum
habeat quod excipiat falſi accuſationem, ac
ſi diceret *excepta falſi accuſatione*: an potius
eorum verborum ſenſus ſit, vt qui de cri-
mine ſanguinis pœnam non ingerente
tranſigit de falſo accuſari poſſit, quia in Se-
natus Conſulti Turpilliani pœnam inci-
dit,quod S. C. ad eos pertinet, qui aut
42 falſa crimina intendunt, aut falſas eo-
rum excuſationes admittunt. Quod ſi ex
particulæ illius ſignificatione ſenſus legis
coniici debet,ambiguum erit illum diuinare
quia vnam & alteram ſignificationem ha-
bet dictio *citra*, nonnunquam enim pro *ſine*
apponitur, *l.16. D. de appellat. l.1.§.1. D.de*
feriis l.8.§.ſi Prator D.hoc tit.l.4.D.de admini-
ſtrat.tutor. l.16.D. de minorib. l.1.§.1. quæ ſen-
tentia ſine appellat. l.6.§.qui iudicis D. de de-
curionibus l. generi D. de publico iudic. l. vt ſi
D.pro ſocio, & quandoque pro *prater l. de*
ſeruo D.de calumniatorib. l.1. D. de pignorat.
act. l.quid ſi §.prater D. de vſuris l.vnic. C. de
43 *rei vxoriæ act.*

Sed qui hunc poſteriorem ſenſum admit-
tunt,vtpote Donell.& GilKenius in ea lege,
Loriot. *de pactis axiomat.102.* Briſon. *d. libro*
ſingulari ad leg. Iul.de adulter. Verbo *qui pro*
comperto ſtupro pag.181. Papon. *lib.23. tit.11.*
arreſto 4. Reuard. *lib.4.var.cap.6.* VVeſem-
beq. *ad tit.de tranſact.num.5.* Vallo *de rebus*
dub. tract.17. num.7. Hotoman. *ſupra*, Ant.
Faber *d.cap.20.* Schifordeger. *ad eum tit.2.*
tract.21. quaſt.3. Helfric. *ſupr. quaſt.55.* ea
præcipue ratione mouentur, vt exiſtiment
excipi non potuiſſe falſi crimen, quod de eo
tranſigi non magis poſſit, quam de cæteris
criminibus ſanguinis pœnam non ingeren-
tibus, quia ratio nulla ſufficiens dari poteſt
quæ ſuadeat crimen falſi ab aliis criminibus
non capitalibus debere diſtingui, & quia
prohibitam de eo eſſe tranſactionem euin-
ci videatur, *ex l. ſi fæmina D. ad S. Conſult.*
Turpillian. l.1. §. accuſationem verſ. atqui Pa-
pinianus l.quaſitum 5.l.Lucius titius D.eodem.

44 Sed licet hæc ſententia à doctiſſimis viris
probata ſit, contraria tamen aliis placuit, &
magis communis eſt, ſcilicet, falſi accuſa-
tionem ea lege exceptam eſſe de eaque
tranſigi permittit, quam tenent Gouean.
lib.1. var. cap.30. Gœdd. *de contrah. ſtipu-*
lat. cap.6. numero 160. Borcholt. *de tranſact.*
cap.3.num.93. Cuiac. *lib.6. obſeruat.cap.11.* qui
dicit tam Græcorum quam Latinorum com-
munem eſſe ſententiam, Broncholt. *lib.1.*
aßert.43. Fachin. *lib.1. contr. cap.9.* Alciat.
lib.5. paradox. cap.9. Conan. *d. cap.7.* Forca-
tul. *d.cap.5.* & plures alij relati à Delrio *ſupr.*
num.146. Morla *d. num.47.* Fachin. *libro 1.*
contr. cap.9. & comprobatur ex *l.2. C. de his*
quibus vt indign. l. pen.C. de tranſact. l.7. C.
ad l. Cornel. de falſ. in quibus de falſi quæ-
ſtione tranſigi poſſe reſpondetur, de cuius
opinionis veritate poſt noſtram *leg. 22.* hæ-
ſitare non poſſumus, cum ea expreſsè pro-
betur ibi: *fueras ende ſi la acuſacion fuere he-*
cha ſobre yerro de falſedad, vbi Gregor. Mon-
talu. & Villaſpando.

Rationem autem efficacem vix eſt qui 45
poſſit reddere. Nam etſi omnes hucuſque
traditas perpendas, quas recenſuit diligen-
tiſſime Martin. Delrio *à num.148.* nulla im- 46
plebit animum. Nouam aliam ſe excogitaſ-
ſe iactat D. Larrea *d. allegat.98. num.9.* ſcili-
cet, falſi pœnam arbitrariam eſſe, & poſſe
iuxta qualitatem eius ad mortem extendi,
l.vbi 22. C.ad leg.Cornel. de falſ. ibi; *poſt pro-*
bationem ſupplicio capitali ſi id exigat magni-
tudo commiſſi, vel deportatione ei qui falſum
commiſerit imminente, vt puta ſi falſum com-
miſſum fuiſſet in reſcriptis, vel aliis Princi-
pum mandatis, *l.6. tit.7. part.7.* vnde rèctè
excipi potuit.

Sed vt non probem hanc fuiſſe decidendi 47
rationem Imperat. *in d.l. tranſigere* plura fa-
ciunt. Primo quod falſi pœna arbitraria non
eſt iure ciuili, ſed certa & determinata, ſci- 48
licet, in homine libero deportatio, & bo-
norum publicatio, in ſeruo vltimum ſuppli-
cium, *l.1.in fin l.fin.D.ad leg.Cornel.de falſ.Iul.*
Paul.ſent. lib.5. tit.25 §.9. & licet aliquo caſu
magnitudo falſitatis poſſit ad ſupplicium
mortis aſcendere, *d.l.22.* vt in crimine par-
tus ſuppoſiti qnod ex lege Cornel. deſcen-
dit, *l.1. ad leg. Cornel. de falſ. Iul. Paul. lib.2.*
ſent. tit.24. § fin. ad quod referri potuit *d.*
l.22. C.ad leg. Cornel. de falſ. non ideo arbi-
trariam dices pœnam, ſed vtroque caſu cer-
tam, & excepto illo deportationem ei immi-
nere qui falſum commiſit, vt probat *d. l. 22.*
& recte conſiderat Schifordegero *d. tract.21.*
quaſt.1. Secundo quia ſi ea verba *citra falſi*
accuſationem, eò addita ſunt, quia pœna falſi
poſſit hoc vel illo caſu ſanguinis eſſe; non
debuit propter hoc certa regula abſolutè
definiri de falſo tranſigi poſſe, nec attendi
potius ſpecialis caſus pœnæ ſanguinis, quam
generalis pœnæ non ſanguinariæ. Tertio
quia cum in d. l. duplex regula conſtitua-
tur 1. de criminibus capitalibus id eſt quæ
ſanguinis pœnam ingerunt tranſigi poſſe, 2.
non

non poſſe de his quæ ſanguinis non ſunt: ſi falſi crimen & capitale & non capitale eſſe poteſt, fruſtra ab vlla ex his regulis excipitur, nam cum capitale ſit ad primam regulam refertur, cum vero non capitale ad ſecundam, nec magis eſt, quod tanquam quod capitale eſſe poſſit à ſecunda excipias, quam quod non capitale, à prima. Quartò quia vbi falſi crimen grauiſſimum eſt vt in ſpecie *d. l.1. C. ad leg. Cornel. de falſ.* vel circa priuilegia aut mandata Principis vel Pontificis eiuſque ſigillum, vel monetam committitur, propter quod pœna mortis imponitur, *l.6. tit.7. part.7.* dici poteſt tranſactionem ſuper eo nullius eſſe momenti ex alia doctrina quam ſupr. probauimus *num.*58. quod vbi delictum valde enorme eſt tranſactio pœnam non extenuat, vnde non debet ex ſententia D. Larrea exceprio permiſſæ tranſactionis ad eum caſum referri, quò difficilius tranſactio admitti debet.

49 Quapropter his & aliis rationibus huius conſtirnri iuris reiectis, ego dum alius meliorem non attulerit, magis probo eam quam tradiderunt Azeued. Ioan. Odofred. Conan. Cuiac. & eos ſequutus Delrio *num.*162. Morla *d. num.*47. de crimine falſi quod ſanguinis pœnam non ingerir (de quo rantum Imperatores *in d.l.*17. & noſtram *l.*22. tractare ex eo euidenrer dignoſcirur quod excipiarur è criminibus non ſanguinariis, exceprio autem debet eſſe de regula vt vulgatum eſt) idcirco admitti tranſactionem, nec lege Cornelia reperiri prohibitam, quia plerumque ad priuatum commodum vel incommodũ falſi crimen expectat, ſicut eadem ra-
50 tione lege Cornelia qua de iniuriis publicũ iudicium conſtitutum eſt, permittitur iuriſiurandi delatio, pactio & tranſactio, *l. ſi tibi decem* §. 1. *l. ſi vnus* §. *pactus ne peteret D. de pactis l. non ſolum* §. 1. verſic *proinde D. de iniuriis*, Ant. Gomez *tom. 3. var. cap.6. num.*15. & plures alij quos ibi refert Ayllon. Lainez. Quare qui eo caſu tranſigit non delictum tegere aut confiteri exiſtimatur, ſed compendij & commodi ſui pecuniarij cauſa tranſigere, quia non debemus criminis confeſſionem ex tranſactione ſuſpicari, quando alia capi poteſt coniectura, vt poſt Fulgoſ. & Conan. docet Delrio *vbi prox.*

51 Nec obſtant iura in contrarium adducta, nam ad *d. §. accuſationem*, verſic. *at quin d. l. ſi fœmina & d. l. quæſitum*, reſpondendum eſt nihil ex his iuribus inferri poſſe quod probet de falſo tranſigi non poſſe, nam ex eo quod Papinianus docet, *in d. verſic. at quin*, fœminam, ſi non ſuæ, ſuornmve iniuriam proſequatnr, & ab accuſatione falſi deſiſtat, in S. C. Turp. non incidere: inferri non poteſt, ſecus eſſe ſi ſuam vel ſuorum iniuriam proſequatur, vt tunc deſiſtere non poſſit, abſque eo quod in pœnam S.C. incidat: nam nec eo caſu incidit; vt diſerte idem Papinianus probat *in l. mulier 4. D. eod. tit.* non ſolum quia ad falſi accuſationem à qua pactione aut rranſactione licire deſiſtit non poſſit pertinere S. C. iuxta opinionem quam defendimus; ſed & quia fœmina non ſubſcribitur in crimen, nec de calumnia tenetur, *l. de crimine C. qui accuſare non poſſ. l. 2. C. de calumniat.* vnde conſequens eſt, vt nec de tergiuerſatione teneatur, *l. in Senat. Conſult. §. eod. D. ad S. C. Turp.* niſi turpiter fuerit depecta aliqua pecunia accepta, nam tunc propter tergiuerſarionem, & auaririam plectitur, *d. l. ſi fœmina* 5. quam de hac turpi depectione inrelligendam eſſe poſt Theodorum Græcum interpretem, Cuiac. docet *lib.*16. *Reſp. Pap. in d. l.* 4. *& lib.* 20. *obſeruat.* 18. qui ita hæc iura conciliar, quem ſequitur Fachineus *ſupra*, quibus præter interpretationem, *d. l.* 5. *C. ad Turp.* in cæteris conuenit Schifordeger. *d. quæſt.* 3.

Ad rext. autem *in d. l. quæſitum*, reſpon- 52 det Fachin. *ſupra*, ex eo quod Paul. doceat eum qui libello Principi oblato falſum ſe obiecturum minarus eſt, ſi non obiecerit Senat. Conſulto non reneri, inferri non poſſe conrrarium futurum, ſi obieciſſet, & deſtitiſſet; quia ei illationi leges aduerſantur, quibus de crimine falſi tranſigere permiſſum eſt. Adderem ego, quod & ſi concederemus deſiſtentem à falſa accuſatione incidere in S.C. non eſſe hoc admittendum eo caſu quo tranſactione habita de falſo ad rem priuatam ſpectante deſtiriſſet, ſed quando de falſo ad rem publicam abſque proprio & priuato commodo aut incommodo accuſaret.

Et denique non obſtat, *d. l. Lucius* ex qua 53 probatur in abolitione Principis non contineri crimen falſi ex quo argumentatur Schifordeger. ſupra quod ſi generalis Principis indulgenria ad hoc crimen non extenditur, nec debet de eo permitti tranſactio, ne priuatorum pactiones ſuperiores ſint indulgentia Principis. Nam etſi verum ſit indulgenria aut indulto generali Principis remiſſum hoc falſi crimen non cenſeri, vt cum multis reſolnit Maſtrillo 54 *ad indultum Siciliæ cap.*27. *num.*7. *& cap.*38. *à num.*2. id tamen intelligendum eſſe exiſtimo, ſi falſitas in cauſa graui commiſſa ſit, & qualitate aliqua graui ſit commixta, vt deprehendirur ex Maſtrillo *d. cap.*38. *numero* 13. abolitionem autem de qua, *d. l. Lucius* loquitur, ideo ad hoc crimen non per-

tinere exiſtimat Delrio *num.* 13. quia falſum fere ſemper ad rem familiarem & priuatam pertineat, vt diximus, ideoque abolitionem non conuenit ad illud extendi abſque priuata partis tranſactione & con-

55 ſenſu, parte enim non remittente nihil operatur indulgentia Principis, *l. fin. C. de abolit. l.* 2. *C. de precib. Imp. offer.* latiſſime Maſtrillo *de indulto cap.* 14. Capic. Latro *deciſ.* 71. *ex num.* 5. Theſauro *dec.* 21. *num.* 3. niſi forte magna exiſtente eauſa, vt poſt alios reſoluit

56 Marinis *ad deciſ. Reuertery deciſ.* 236. (an vero remiſſio partis in crimine falſi neceſſaria ſit, vt reus gaudeat indulto etiamſi falſitas effectum non habuerit quoad partis intereſſe, vide Ioann. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ.* verbo *remiſſio partis fol.* 461. & Donat. Ant. de Marinis *lib.* 1. *reſolut. iur. cap.* 2. *num.* 32.) quod ſi hæc tibi diſpliceat interpretatio reſpondere potes cum Cuiac. *lib.* 17. *reſponſor. Herenij Modeſtini*, ideo ad crimen falſi de quo in ea lege reus fuerat accuſatus, non pertinere reorum abolitionem, quia libellus tantum oblatus fuerat, nondum tamen crimen in iudicium deductum, nec lis conſtata, vt requiritur ad hoc vt reus abolitione gaudere poſſit, *l.* 2. *C. de generali abolitione*, Maſtrillo *ſupra cap.* 9. *num.* 3. qui aliud reſoluit in generali Principis indulgentia: quæ interpretatio colligitur ex illis verbis *& priuſquam perſequeretur* quæ non ſine myſterio à Modeſtino adiecta fuerunt.

57 Iniuriarum furtique delicta pacto, aut tranſactione remitti poſſunt permittente ſic lege 12. Tabular. quæ de furto ſic fuit concepta. *De furto paciſci licitum eſto.* De iniuria & damno dato ſic; *ſi membrum rupit meum à pacto talis eſto* iuxta Franc. Balduin. quam ſic reſtituendam, *ſi membrum rupit, ni cum eo poſſit, talio eſto*, recte admonet Reuard. *ad ll.* 12. *Tabul. cap.* 25. poſt Cuiac. *lib.* 10. *obſeruat. cap.* 11. Quare Vlp, ait *in l. iuriſgentium* 7. *§. ſi paciſcar D. de pact.* de furto paciſci lege permiſſum, & Paul. *in l. ſi tibi decem §.* 1. *D. eod. tit.* iniuriarum & furti actiones per pactum ipſo iure tolli, idemque probat *l.* 13. *C. de furtis l. ſed vnius §. ſi ante D. de iniuriis*

58 *l. ſi pro fure* 7. *D. de condict. furtiua.* Actio autem ipſo iure tolli neutiquam poſſet pacto niſi illud lex 12. Tabul. foueret, docent Balduin. *ſup.* Cuiac. *lib.* 10. *obſeruat. cap.* 11. Arias de Meſa *lib.* 2. *var. cap.* 13. *num.* 14. *cum ſeqq.* vbi reddit rationem huius conſtituti iuris & an iureiurando etiam hæ actiones tollantur.

59 Illud in his criminum remiſſionibus & tranſactionibus annotandum eſt, pacta, & conditiones quæ in eis appoſitæ ſint & obſeruare reus promiſerit omninò obſeruandas eſſe, Parlador. *d. §. num.* 7. Gutierrez *in auth. ſacramenta puberum num.* 137. Cancer. *tom.* 2. *var. cap.* 11. *num.* 49. & pro eis obſeruandis fideiuſſorẽ accedere poſſe Hering. *de fideiuſſoribus cap.* 10. *num.* 346. pactum au- 60
tem quod qui offendit non poſſit ingredi in aliquam ciuitatem, & quod ab ea per aliquod tempus exuletur, an valeat controuerſum eſt apud DD. alij enim negant tale pactum apponi poſſe Ancharran. *conſ.* 37. Alciat. *conſ.* 134. *tom.* 2. Vulpel. *de pace quæſt.* 35. Bonaceſ. *in comm. op. verbo Gratia*, Iacob. Nouel. *in practic. crim. cap. fin. num.* 69. Viuius *in comm. cap.* 574. *& in ſintagm. comm. op. tit.* 3. *de contract. loco* 4. *cap.* 7. *verbo pactum*, Maſtrill. *deciſ.* 38. *& ad indultum Sicilia cap.* 24. *à num.* 34. Scip. Rouit. *in comm. ad pragmat.* 8. *de compoſit. num.* 8. *&* 17. Farinac. *in praxi crim. quæſt.* 107. *par.* 2. *art.* 38. Ric. *collect. dec.* 2080. *&* 1853. Ioan. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ.* verſic. *remiſſio delicti facta fol.* 457. *&* 460. quia exilij impoſitio ad iudicem ſpectet non ad priuatum, & quia pactum prædictum ſit contra libertatem *arg. text. in l. Titio centum §. Titio centum D. de condit. & demonſtrat.* alij vero affirmant tale pactum apponi poſſe, Baldus *in cap.* 1. *num.* 4. *de lege Conradi* Afflict. *ibi num.* 17. Gregor. Lopez *in l.* 27. *gloſ.* 8. *tit.* 11. *part.* 3. Baiard. ad Clar. *quæſt.* 67. *numero* 20. Gamma *deciſ.* 63. D. Franc. Amaya *lib.* 1. *obſeruat. cap.* 6. *num.* 35. Salermitan. *deciſ.* 26. Gizarel. *deciſ.* 11. Ioan. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ.* verbo *remiſſio facta*, Donat. Ant. de Marinis *lib.* 1. *reſolut. iuris cap.* 2. *num.* 35, qui *num.* 16. contrarium deciſum affirmat Giurba *conſ.* 74. *num.* 1. & hæc affirmatiua opinio verior eſt ex rationibus quas adducit D. Amaya & cæteri pro ea adducti qui contrariis ſatisfaciunt.

Illud vero ſingulariter adnotandum eſt, 61
quod ſi reus pacta non obſeruauerit, non poterit actor ad accuſationem redire ſed debet ille agere ad implementum, vt cogatur reus placitis obedire *l. quamuis C. ad S. C. Turpill. l. ſi vnus §. pactus ne peteret* verſ. *ſed ſi pactum D. de pactis l. ſi donatio C. de donat.* obſeruant Gutierrez Parlador. & Cancer. *vbi proxime* Roderic. Suarez *ad l. For. tit. de matrimoniis in fine*, quam ſententiam amplectitur & ſecundum eam iudicaſſe refert pro-Primarius Academiæ noſtræ doctiſſimus & Granatenſis Cancellariæ Regius Fiſcalis D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. titul.* 8. *quæſt.* 1.

Quæ huc uſque dicta ſunt locum habent 62
in delictis iam commiſſis: nunc videamus quid in futuris pactum, aut tranſactio operetur. Et quidem iure inſtitutum eſt vt ſuper

per

per futuris delictis paciſci aut tranſigere non poſſimus, *l. ſi vnus* 27. *§ illud D. de pactis l. in commodato* 17. *D. commodati l. contractus* 23. *D. de Regul. iur. l.* 1. *§. illud* 7. *D. depoſiti l. conuenire D. de pactis dotalib.* quis enim admittat caueri poſſe, vt impune in futurum delinquatur? quare & in vltimis voluntatibus eadem prohibitio locum obtinet *l. ita autem* 5. *§. Iulianus alias l. quidam decedens* 6. *D. de adminiſtrat. tutor.* vbi alia etiam ratio redditur, quod huiuſmodi cautionibus nemo ius publicum remittere poſſit, explicant Petr. Faber *in d. l. contractus* Martin. Delrio *in peculiari ad eam l. repetit.* Donell. *lib.* 16. *comm. cap.* 7. Anguiano *libro* 3. *de legibus cap.* 21.

63 Per indirectum tamen quandoque dolus remittitur, *d. l. ſi vnus §. illud* 3. *d. l. quidam decedent in finalibus verbis*, improprie, quod inſinuat verbum *videatur in d. §. illud*, propter regulam quæ docet expreſſa nocere, non expreſſa non vtique: ſic explicant Donell. *in l.* 6. *n.* 10. *C. de pactis*, Ioan. Niell. Veſall. *diſput. feudal. diſput.* 4 *theſi* 5. *lit. A.* Petr. Faber *in d. l. contractus*, Celſ. Bargal. *de dolo lib.* 2. *cap.* 2. *ex num.* 9. vbi agit de interpretatione, *d. l. quidam decedens*, & late explicat quando futurus dolus tacite & per indirectum remitti poſſit, de quo etiam Seraphin *de priuileg. iuramenti priuileg.* 91. *num.* 5. Guacin. *de defenſ. reor. defenſ.* 3. *cap.* 6. *num.* 5. Mantica *de coniectur. vltim. lib.* 9. *tit.* 8. *num.* 52. Faria *in addit. ad Couarr. lib.* 2. *var. cap.* 14. *num.* 47.

64 Ex prædicta prohibitione paciſcendi ſuper futuris delictis inferunt DD. non valere pactum donationi adiectum quo promittitur eam non reuocare propter futuram ingratitudinem, & poſſe pacto non obſtante reuocari, Bargal. *vbi prox. numero* 19. Anton. Gomez *tom.* 2. *var. cap.* 4. *numero* 14. *& tom.* 1. *cap.* 12. *num.* 83. *in fine, & in l.* 9. *Taur. num.* 16. verſic. *ſecundo infertur*, Farinac. *in fragment. part.* 1. verbo *dolus n.* 166. poſt alios quos refert Hermoſilla *gloſ.* 7. *l.* 10. *tit.* 4. *part.* 5. vbi quid ſi accedat iuramentum.

65 Nec valere remiſſionem factam adminiſtratori reddendæ futuræ rationis, eamque remiſſionem illud demum operari quod non reddatur ſcrupuloſa, & vt culpæ leuis, vel negligentiæ ratio non habeatur; non vt quod reliquum fuerit non ſoluat, vel vt à dolo vel lata culpa liberetur, *l. ſi ſeruus vetitus D. de legat.* 1. Baeza *de decima tutor. cap.* 2. *num.* 160. *& cap.* 4. *num.* 44. Gutierrez *de tutelis part.* 1. *cap.* 8. *num.* 12. *&* 3. *part. cap.* 1. *ex num.* 31. Padilla *in l. cum neceſſitatem num.* 7. *C. de fideicomm.* Couarr. *lib.* 2. *var. cap.* 14. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 164. Scobar *de ratiociniis cap.* 5. Molina *de iuſt. & iure tract.* 2. *diſput* 251. *num.* 8. Carpic. *de executorib. teſtam. lib.* 4. *cap.* 2. *num.* 10. Ciriaco *controuerſ.* 73 *num.* 18. *&* 19. Cancer. 1. *part. var. cap.* 7. *num.* 86. Farinac. *ſup. numero* 171. *& verbo iuramentum in litem numero* 1096. Barboſa *lib.* 3. *de vniuerſo iure Eccleſ. cap.* 27. *num.* 42. Sanchez *lib.* 4. *conſil. moral. cap.* 8. *dub.* 55. *n.* 13.

Sed prædictæ reſolutioni fortiter videtur 66 obſtare, *text. in cap. quemadmodum §. illud. de iureiurando*, dum probat pactum à marito factum de non accuſanda vxore de adulterio, ſi iuramento fuerit confirmatum efficere, ne maritus ſeparationem thori violati intentare poſſit. Quod nedum eſt contrarium eius quod diximus, ſcilicet, delictum futurum pacto remitti poſſe (de delicto enim futuro text. illum tractare oſtendunt illa verba, *ne per hoc libera præberetur ei peccandi facultas*, quamuis perperam gloſſa ibi *verbo in hoc caſu*, & verbo *crimine* ſecuta à Inocent. Immola & Ancharr. de præterito adulterio intelligendum eſſe putet) 67 ſed & valere adulterij remiſſionem contra ea quæ ſupra diximus. Nec poteſt iuramentum aliquam firmitatem adhibere huic pactioni, qua maritus quodammodo efficitur delicti particeps, *cap.* 1. ibi: *patronus eſt turpitudinis* 32. *quæſt.* 1. *cap. ſi vir* ibi: *reus erit & eius peccati particeps de adulter.* præſtatque peccandi facultatem, & ſic continet vinculum iniquitatis, contra reg. *text. in cap. quanto* 18. *§. ſuper de iureiurando cap. inter cætera* 22. *quæſt.* 3. maxime ex ſententia exiſtimantium futurum dolum aut delictum nec iuramento accedente remitti poſſe, Seraphin. *priuileg.* 108. *num.* 10. Viuian. *de iure patronat. lib.* 4. *cap.* 4. *num.* 36. Decian. *tract. criminal. lib.* 3. *cap.* 24. *num.* 2. Hermoſilla *in l.* 56. *gloſ.* 11. *num.* 42. *tit.* 5. *part.* 5. Guacino *de defenſ. reor. def.* 3. *cap.* 6. *num.* 3.

Cui difficultati omiſſa dicta ſolutione 68 gloſ. quæ de adulterio præterito text. illum intelligendum eſſe putat, aduerſante eius verbis ſupra expenſis & ſententia quæ tota eſt de futuro delicto, & alia etiam Gullelmi Benedicti & Immolæ, dicentium poſſe maritum non obſtante iuramento vxorem accuſare criminaliter, & ciuiliter etiam agere ad thori ſeparationem, & dumtaxat conſilium datũ in eo textu, non præceptũ propter verbum, *tutius*, quod ad conſilium referri ſolet, *cap. commiſſum* 6. *de ſponſalib.* Quæ interpretatio admitti non poteſt cum ex ea inferatur, non videri tutius vxorem accuſare, & denunciare ad pœnitentiam, quod falſum eſt, cum propter remiſſionem futuram detur

probabilis delinquendi occaſio & in materia concernente ſalutem animæ ex præcepto ſit tutius ſequendum, *arg. text. in cap. ad audientiam* 12. *de homicidio cap. iuuenes de ſponſalibus*, vt ex comm. reſoluit Nauarr. *in cap. ſi quis autem num.* 37. *de pœnitentia diſt.* 7. Couarr. *in Clem. ſi furioſus* 1. *part. in initio numero* 3. omiſſa etiam expoſitione Anguiani *d. contron.* 21. *ex num.* 20. defendentis valere iuramentum ſpeciale de non accuſanda vxore adultera, nec ex eo dari occaſionem delinquendi, quia attento iure Canonico & tempore, *d. capitis quemadmodum*, poterat mulier aliis opportunis remediis ad pœnitentiam peragendam denunciari, & ieiuniis aliiſque pœnis coerceri *cap. placuit* 33. *qu.* 2. & poterat etiam à parentibus & conſanguineis criminaliter ea accuſari. Quæ interpretatio ſuſtineri non poteſt, quia ea admiſſa durat adhuc delinquendi occaſio, cum nec pœnis illis pœnitentialibus vindictæ publicæ fiat ſatis, & vxor facilius inuitetur ad delinquendum, ſi ſciat à marito accuſari criminaliter non poſſe, qui ab eo tantum, tanquam qui principaliter offenditur, accuſari veretur, non à parentibus ſuis aut conſanguineis vt ſupra diximus.

69 Verior his reiectis interpretationibus viſa mihi eſt alia gloſſæ *verbo crimine*, ſequuta à Ioan. Andr. Zabarella Butr. & Abb. *ibid.* Petr. Barboſa *in l.* 2. *in princip. D. ſoluto matrimonio part.* 1. *num.* 106. Suarez *de religione tom.* 2. *tract. de iuramento lib.* 2. *cap.* 17. *à numero* 14. Auguſt. Barboſa *in coll. ad d. cap.* §. *illud num.* 13. Ccll. Bargal. *ſupra num.* 43. diſtinguentium inter accuſationem criminalem ſeu denunciationem iudicialem adulterij ad pœnam, & ciuilem ac priuatam actionem ad ſeparationem thori; vt prima, non obſtante iuramenti religione proponi poſſit, ne alioqui detur occaſio delinquendi, & impediatur via publicæ vindictæ; ſecunda vero non, cum propter diuortium non factum ius publicum non offendatur, & accuſatio criminalis ſalua maneat, & ſic ceſſat cauſa inobſeruantiæ iuramenti, quam interpretationem fauent verba illa text. *accuſare deſiſtat ad diuortium celebrandum.*

70 Nec euertit ſupradictam interpretationem duplex Anguiani conſideratio propoſita *num.* 18. *&* 19. Prima maritum criminaliter non accuſando nullum peccatum committere, & ſic ſeruandum eſſe iuramentum quod ſine diſpendio animæ ſeruari poteſt, cum maritus licitè poſſit accuſationem remittere, expenditque verba illa text. *ſed nunquid vir non poteſt dimittere vxori peccanti non ſolum ſepties, ſed etiam vſque ſeptuagies ſecundum Euangelicam veritatem?* Secunda, quod marito tantum permittitur per viam Euangelicæ denunciationis agere, vt vxor pœnitentiam agat, vt colligitur ex illis poſtremis text. verbis, *quamquam denunciare eam poſſit ad pœnitentiam peragendam*, quaſi velut vnica ea via proponatur qua poſſit maritus agere, & ſi accuſare poſſet duæ competerent contra mentem Pontificis vnã tantum proponentem. Primæ enim reſpondetur verius eſſe, vt iam diximus, mulierem facilem reddi ad delinquendum ſi ab initio iuramentum valeat, & propter illud maritus ab accuſanda vxore repellatur, ſi enim ea fuit præcipua prohibendæ futuri delicti remiſſionis, ne per eam homines inuitentur ad delinquendum, conſequens eſt, vt quanto maius & grauius eſt adulterij delictum, tanto minus ad eius in futurum committendi remiſſionem permittendamque delinquendi anſam proniores eſſe debeamus. Nec quidquam obſtant ea verba *ſed nunquid* &c. in quibus remiſſio peccati præteriti proponitur ex Euãgelico præcepto, ex quo dubitationis cauſa proponit Pontifex, an in remiſſione futuri peccati de quo agit idem ſtatui debeat. Secundæ vero conſiderationi reſpondetur, non proponi eam viam Euangelicæ denunciationis taxatiuè vt præcludat viam accuſationi. Hæc de criminibus quæ tranſigibilia ſunt aut non: de perſonis vero quibus ius tranſigendi & remittendi competit, ſequenti titulo agemus.

QVÆSTIO VI.

De iuribus ſpiritualibus aut eis annexis quemadmodum tranſigi poſſit. Vbi de tranſactione ſuper beneficiis Eccleſiaſticis, ſuper capellaniis, ſuper officiis ad ſeruitium vel miniſterium Eccleſiæ pertinentibus, ſuper iuriſdictione Eccleſiaſtica. Super iure patronatus Eccleſiaſtico. Super decimis. Super diſtributionibus quotidianis.

SVMMARIVM.

1. *De iuribus ſpiritualibus an tranſigere liceat proponitur diſputandum.*
   Beneficialibus cauſis diſceptandis vix tribunalia ſufficiunt propter earum multitudinem ibid.
2. *In cauſis beneficialibus tranſigi non poteſt.*
3. *Huius prohibitionis generalis ratio ad omnia iura ſpiritualia pertinent.*

4. *Specialis*

4. *Specialis alia pertinens ad beneficia.*

Beneficiorum obtentio non pendet ex voluntate tranſigentium, ſed excollatione, & inſtitutione Epiſcopi ibid.

5. *Renunciatio beneficy nulla eſt inconſulto Epiſcopo.*

6. *Prohibitio tranſigendi ſuper beneficio procedit cum temporalis res pro eo datur; non ſi compoſitio fiat gratioſa vel aliud ſpirituale praſtetur.*

7. *Tranſactio in qua vnum ſpirituale pro alio datur, non valet authoritate Epiſcopi non accedente.*

8. *Permutatio beneficiorum citra authoritatem ordinarij fieri prohibetur.*

9. *Tranſactionis ſatis iuſta cauſa eſt, vt Epiſcopus permutationem admittat.*

10. *Tranſactio eo modo facta, vt beneficium inter litigantes ſcindatur, non valet.*

11. *Nec ſi ita fiat, quod vnus beneficium habeat, & alterum recipiat in vicarium vel coadiutorem.*

12. *Nec vt vnus alteri penſionem ſoluat.*

13. *Cum duo beneficiati litem habent viciſſim vnus ſuper beneficio alterius, tranſactio valet eo modo facta, vt vterque liti cedat. Quod declaratur.*

14. *Accedente conſenſu Epiſcopi poteſt vni ex litigantibus adiudicari beneficium litigioſum, cum onere ſoluendi alteri annuam penſionem, & qua ad id debeant concurrere.*

15. *Si duo perfunctoriè litem coirent, eo animo vt litis prætextu penſionem imponerent, tranſactio nulla eſt.*

16. *Epiſcopus poteſt nedum pro vita beneficiarij, qui conſentit penſionem, ſed pro vita penſionarij penſionem imponere ex cauſa tranſactionis.*

17. Text. in cap. niſi veniens de præbend. & dignitatib. *exponitur.*

18. Text. in cap. veniens de tranſactionib. *explicatur.*

19. *Penſionem imponere debere Epiſcopum ex cauſa tranſactionis, abſque prævia litigantium conuentione & ex officio, quomodo intelligendum ſit.*

20. *Arbitrorum authoritate an poſſit penſio imponi.*

Text. in cap. 2. de arbitris & cap. fin. de rer. permutat. *explicantur, ibid.*

21. *Simoniacum non eſt aliquid aduerſario dare, vt à grauamine & iniuſta vexatione dans releuetur.*

Text. in cap. dilectus de ſimonia *exponitur ibid.*

22. *Ex penſarum ratione an poſſit aliquid collitiganti dari ex cauſa tranſactionis.*

23. *Tranſigens in cauſa beneficiali priuatur beneficio, & à quibuſcumque aliis beneficiis obtinendis repellitur.*

24. Text. in cap. conſtitutus 4. de tranſactionib. *explicatur.*

Simoniacus conuentionalis non incurrit ſupradictas pœnas ibid.

25. *In capellaniis an tranſactio valeat.*

26. *Capellania collatiua & titularis authoritate Epiſcopi fundata, beneficio comparatur, & de ea tranſigi non poteſt.*

27. *Super capellania laicali tranſigi poteſt.*

28. *Capellaniæ laicalis ſucceſſio conſanguineis relictæ iudicantur ad inſtar maioratus, & de eis cognoſcunt ſæculares iudices.*

29. *De officio Eccleſiaſtico annexo iuri ſpirituali per Eccleſiam, an tranſigi poſſit.*

30. *Officiorum huiuſmodi venditio ſimoniaca eſt & quæ iſta officia ſint.*

31. Text. in cap. ſaluator. 1. quæſt. 3. *exponitur.*

32. *Cauſa ſuper nominandis Eccleſia patronata ſeruitoribus agitata inter parrochum, & patronum ſecularem; an pertineat ad Eccleſiaſticam iuriſdictionem: & caſus de facto narratur.*

33. *Parrocho Eccleſiæ ſpectat nominare illius ſeruitores, & miniſtros, non patrono.*

34. *Super iuriſdictione Eccleſiaſtica orta controuerſia non poterit de ea tranſigi pecunia, aut re temporali interueniente.*

35. *Qualiter inter duos Epiſcopos, aut alios inter ſe contendentes ſuper iuriſdictione Eccleſiaſtica tranſigi poſſit.*

36. *Accedente Pontificis confirmatione non ambigitur de validitate tranſactionis ſuper Eccleſiaſtica iuriſdictione.*

37. *Concordia facta ſuper iuriſdictione ordinaria & viſitandi iure Epiſcopis competente à Sede Apoſtolica confirmata, non ſunt derogata per Concilium Tridentinum.*

38. *Capitulum ſi exiſtimans eſſe derogatum tranſactioni ea non vtatur, non ex hoc amittit ius eius.*

39. *Pacta, conuentiones, & compromiſſa ſuper iuriſdictione non valent, non interueniente confirmatione ſuperioris.*

40. *Super iure patronatus Eccleſiaſtico non poteſt aliquo temporali interueniente tranſigi.*

41. *Trãſactio ſuper iure patronatus Eccleſiaſtico valet ſi facta ſit de vniuerſali iure temporali cui annexum eſt.*

42. *Ius patronatus Eccleſiaſticum cum vniuerſitate bonorum alienari poteſt.*

43. *Tranſactio valet facta ſuper honoribus, & præeminentiis patrono debitis.*

44. *In eis executio fieri poteſt, & poſſunt addici*

creditoribus.

45. *Præcedentiæ in patrono debitæ quales ſint.*

46. *Iura & præcedentia in Eccleſia poſſunt poſſeſſione adquiri, & ea poſſeſſio eſt manutenibilis in ſummariſſimo.*

47. *Maioratus poteſt fundari ſuper præcedentia ſedis in Eccleſia, & ea ad ſucceſſorem tranſit.*

48. *Iudices ſeculares poſſunt cognoſcere inter laicos ſuper poſſeſſione præcedentiarum in Eccleſiis.*

Si ſuper ſpolio ſcamni in Eccleſia exiſtentis ſcandalum aut rixæ in Eccleſia oriantur, an ad iudicem ſecularem huius criminis cognitio expectet, ibid.

49. *Iudicem competentem ſolum Epiſcopum eſſe, non vero iudicem ſecularem in cauſis præcedentiarum in Eccleſia qui teneant.*

50. *Compromiſſum ſuper præcedentia incedendi in proceſſionibus valet etiam inter Eccleſiaſticas perſonas. Niſi cedat in graue dignitatis, aut ſucceſſorum præiudicium.*

51. *Compatroni poſſunt facere concordiam & tranſactionem inter ſe vt alternis vicibus præſentent.*

52. *Decimæ ſpirituales ſunt, vel ſaltim ſpiritualibus annexæ.*

53. *Tranſactio ſuper decimis inter duas Eccleſias fieri poteſt interueniente authoritate Epiſcopi, aut Prælati.*

54. *Super decimis præteritis tranſigi poteſt ſine authoritate ſuperioris.*

55. *Si decimæ præteritæ pertineant ad Eccleſiæ fabricam aut patrimonium, de eis non aliter tranſigi poterit quam ſi ſolemnitas alienationis bonorum eius interueniat.*

56. *Cum non principaliter ſuper iure decimandi, ſed tantum circa tempus & locum in quo decimæ ſoluendæ ſunt tranſigitur, tranſactio valet cum authoritate ſuperioris.*

57. *Tranſactio ſuper decimis an valeat inita inter Eccleſiam & laicum qui intendit ad ſe pertinere ius eas percipiendi cum ſeqq.*

58. *Immemorialis conſuetudo percipiendi decimas ſupponit priuilegium ante Concilium Lateranenſe.*

59. *Si de priuilegio aut immemoriali conſuetudine euidenter conſtet, poteſt Eccleſia bonam fidem agnoſcere, & laico dimittere ius percipiendi decimas.*

60. *Cum his qui ſe dicunt exemptos à ſolutione decimarum an tranſigi poſſit.*

61. *Super diſtributionibus quotidianis tam præteritis quam in futuris percipiendis an tranſigi poſſit cum num. ſeq.*

SÆpe ſolent ſuper iuribus ſpiritualibus, aut eis annexis lites & controuerſiæ iudiciales excitari, quas litigantes tranſactionibus dirimere deſiderant. Ideo hic tractandum eſt an illi recte poſſint de his iuribus tranſigere. Et quia frequentius accidit de beneficialibus cauſis controuerti, quibus diſceptandis propter earum multitudinem vix tribunalia ſufficiunt vt inquit Quintana Dueñas *Eccleſiaſticon in princip.* idcirco prius de eis agemus. 1

Et quidem pro regula ſtatuendum eſt in cauſis beneficialibus tranſigi non poſſe, ſic probant *text. in cap. ſi quando*, & ibi gloſ. *verbo tranſactione de officio delegati cap. cum pridem 4. cap. accepimus cap. cum clerici, cap. pactiones fin. de pactis cap. conſtitutus 4. cap. ſuper eo 7. cap. de cætero, cap. veniens de tranſact. cap. niſi eſſent de præbend. & dignitatib.* Spino *de teſtament. gloſ. 7. in princip. num. 33.* Azeuedo *per text. ibi in l. 8. num. 8. tit. 2. lib. 7. Recop.* Lambertin. *de iure patronatus lib. 3. quæſt. 9. princip. artic. 6.* Put. *deciſ. 2. & 352.* aliàs 353. *lib. 1.* Achil. *deciſ. 59.* aliàs 2. *de pact.* Cacia Lupus *de tranſact. quæſt. 3. in princip.* Selua *de beneficiis 4. part. quæſt. 7. num. 2.* Lancelot. *de attentat. 2. part. cap. 4. in præfat. numero 248.* Gomez *in regula de annali quæſt. 2.* Rebuff. *in praxi tit. quot mod. beneff. adquirant. num. 16. & in tit. de noua prouiſione & ſimplici num. 29.* Flamin. *de reſignat. lib. 14. qu. 3. à num. 4.* Cerola *in praxi 1. part.* verbo *ſimonia* §. 1. 2. & 3. Petr. Gregor. *lib. 28. ſintag. cap. 2. num. 16.* Caputaq. *deciſ. 184. lib. 1.* Mantica *deciſ. 201. n. 2.* Mario Muta *deciſ. 41. n. 9.* Ciarlin. *tom. 1. controuerſ. 39. num. 49.* Gregor. XV. *deciſ. 152. à num. 1. cum ſeqq.* Anaſtaſ. Germon. *de ſacror. immunit. lib. 3. cap. 19. num. 43.* Enric. Caniſius *in ſumm. iuris Canonici lib. 3. tit. 24.* Petr. Benitendis *concl. 47. num. 12.* Ioan. Paul *deciſ. 54.* Padilla *in l. iubemus num. 13. C. de tranſact.* Riccius *collect. 1435.* D. Thomas 2. 2. *quæſt. 100. art. 1. ad 5.* Soto *de iuſtitia & iure lib. 9. quæſt. 7. art. 2.* Raphael de la Torre *de vitiis oppoſitis religioni ad quæſt. 190.* D. Thom. *artic. 5. diſput. 12.* Fr. Eman. Roderic. *tom. 2. ſumm. cap. 147.* Reginald. *in rpaxi fori pœnit. tom. 2. lib. 23. cap. 11. quæſt. 3. num. 148.* Nauarro *conſ. 46. de ſimonia,* Ancharrano *conſ. 34.* Tuſch. *lit. C. concl. 501. & lit. T. concl. 34e.* Molina *de iuſt. & iure tom. 2. diſp. 556. num. 6. & diſput. 557. num. 1.* Suarez *de religione tom. 1. lib. 4. cap. 51.* Filliucius *de ſtatu clericor. tract. 45. cap. 11.* Gibalin. *de ſimonia quæſt. 20. conſectario 15.* Tondut. *qq. benefic. quæſt. 96. à numero 25. & de penſionibus cap. 39.* Caſtro Palao 3. *part. oper. moral. diſput. 3. de ſimonia puncto 19. à numero 1.* Penna *deciſ. 1220. numero 2.* D. Solorzano 2

lorzano *tom.1.de iure Indiar.lib.2. cap.14. numero* 58.

3 Cuius probibitionis ratio ea eſt, quod tranſactio non niſi aliquo dato vel retento procedit, ex dictis *tit.1. quæſt.7.* ſpirituales autem res, aut eis annexæ materiam præbent ſimoniæ, ſi pro eis obtinendis temporale aliquid detur aut promittatur; vnde conſequens eſt vt ſi ſuper iure ſpirituali aut annexo contentio ſit, non poſſit tranſigi abſque labe ſimoniæ; quæ ratio expreſsè in dictis iuribus aſſignatur, *vt in d. cap. conſtitutus* ibi: *quia igitur huiuſmodi tranſactiones ſpeciem continent ſimonia d. cap. ſuper eo*, ibi: *ſpeciem credimus habere ſimonia d. cap. cum pridem* ibi: *prauam illicita pactionis ſpeciem continere cap. quæſitum de rer. permutat.* ibi: *pactione præmiſſa quæ circa ſpiritualia, vel connexa ſpiritualibus labem continet ſemper ſimonia.*

4 Hæc ratio ad omnia ſpiritualia iura adaptatur: in beneficiis autem ſpecialis alia adduci poteſt. Quod eorum obtentio non pendeat ex voluntate aut poteſtate tranſigentium, ſed ex collatione, & inſtitutione Epiſcopi, *cap. conquerente de officio ordinar. cap. ex frequentibus cap. cum veniſſent de inſtitutionibus cap. 1. de capellis monachor. cum ſimilibus*, ſicut & eorum renunciatio, quæ
5 nulla eſt inconſulto Epiſcopo, *cap. admonet cap. quod in dubiis cap. niſi cum pridem cap. fin. de renunciat. cap. denique 6. quæſt.3. cap.1. 17. quæſt.2.* Selua *de benefic.3.part. quæſt.11.n.32.* Menoch. *lib.2.de arbitrar.caſu* 201. Gutierr. *conſ.42.num* 4. quia quemadmodum non eſt in coniugum poteſtate carnale matrimonium per tranſactionem ſeparare, vt dixi *hoc tit. quæſt.2.* ſic nec ſpirituale, quod contrahitur inter beneficiatum & Eccleſiam, *cap. inter corporalia cap. fin. de tranſlat. Epiſcopi, cap. inter canonicos de electione cap. quoniam frequenter §. porro vt lite non conteſtata.*

6 Hæc tamen prohibitio procedit cum res temporalis pro beneficio litigioſo datur per tranſactionem, quo caſu verum eſt tranſactionem eſſe ſimoniacam, quia in ea repetitur permutatio temporalis pro ſpirituali, vt vnum ſit compenſatio alterius, vnius enim ex collitigantibus ius ad beneficium, quod vel non habebat, vel babebat dubium acquirit firmiter per ceſſionem collitigantis, & pro eo viciſſim aliqnid temporale præſtat quod eſt omnino reprobatum, vt ex dictis iuribus & DD. conſtat, ſecus vero ſi compoſitio gratis fieret iuxta iura ſic intelligenda *in cap. de cetero 5. cap. ſuper eo 7. hoc tit.* vbi notant DD. Suarez *d.c.51.n.1.& 2.* Petr. Greg. *de beneficiis cap.41.n.2.* Rodriguez *in ſumm. cap.48.num.1.* vel etiamſi non temporale pro

7

ſpirituali vt eſt beneficinm, ſed ſpirituale pro ſpirituali daretur, & ſic vuum forte beneficium pro alio, ſi vtrumque eſſet litigiogioſum: in hoc enim caſu dicendum eſt tranſactionem ſeu pactionem huiuſmodi licite fieri poſſe, quia ſpecies ſimoniæ dari non poteſt niſi in tranſactione ſpiritualium temporale interueniat *cap. fin. de rerum permutat. cap. conſtitutus de religioſis domib. cap. quam pio 1. quæſt.2. cap.2. cap. Mathæus de ſimonia*, quare ſi nibil temporale in erueniat erit tranſactio iuſta, nam iura quæ huiuſmodi tranſactiones & pactiones probibent, his tantum caſibus ſpeciem ſimoniæ conſtituu..:, vel de ea dubitant, vbi aliquid temporale ratione cenſus penſionis, aut expenſarum recipitur, vt colligitur ex iuribus ſupra adductis & *ex cap. præterea 1. & 2. de tranſactionibuc cap. 2. de arbitris*, ſic tenet Barboſa *in collect. ad text. in cap. conſtitutus 4. de tranſact. num.1.*

Verùm hæc ſententia non ita abſolutè 8
procedit, nam tranſactio his modis inita, etiamſi ſpirituale detur pro ſpirituali, non tenet niſi Epiſcopi autboritas interueniat; Gibalinus *dict. conſect.15. numero 4.* Filliuc. *d. cap. 11. numero* 26. quia licet ſimonia ceſſet cum ius ſpirituale pro alio æquè ſpirituali treditur aut commutatur, & ex iuribus quæ de bis tranſactionibus loquuntur, illud conſtet temporale aliquid intercedere debere, vt tranſactio ſimoniæ labem contineat: ex alia tamen ratione authoritatem Epiſcopi accedere neceſſe eſt, ſcilicet, quia in beneficiis permutatio citra authoritatem ordinarij fieri prohibetur, *cap. quæſitum vbi DD. cap. cum olim de rer. permutat. cap. maioribus de præbend. extrauag. cum deteſtabile de ſimonia*, Garcia *de benefic. part.11. cap.4. à num.56.* Suarez *de Religione tract.3. lib.4. cap.32.* Sanchez *in opuſcul. moral. lib.2. cap.3. dub.38.* & alij adducti à Barboſa *lib.3. de vniu. iure Eccleſ. cap.15. à num.173.* Gibalinus *de ſimonia quæſt.13. numero* 5. accedente tamen Epiſcopi autboritate permutatio ex cauſa tranſactionis facta valida erit, & tranſactio ipſa ſatis honeſta 9
cauſa eſt vt Epiſcopus permutationem admittat, vt inquit Filliuc. *vbi prox. numero 27.* Torre *d. diſput.12. verſ.. tertio dico.*

Vnde nec valet tranſactio eo modo facta, 10
vt beneficium inter collitigantes ſcindatur, & vnus partem dimidiam, & dimidiam alter fructuum & prouentuum percipiat, quia beneficium diuiſibile non eſt, *cap. dilecto cap. maioribus de præbendis tit. vt Eccleſiaſtica benef. ſine diminut. conferantur* Lambertin. *de iure patronat. lib.2.3. part. quæſt.5. princ. art.21.* Lara *de anniuerſar. lib.2. cap.2. num.28.*

11 *num.*28. Nec quod vnus beneficium ha-
beat & alterum recipiat in vicarium vel co-
12 adiutorem. Nec vt vnus alteri penſionem
ſoluat; hæ enim pactiones, niſi authoritate
Epiſcopi interueniente illicitæ ſunt *cap. ſu-
per eo vbi gloſſ. & DD. hoc tit.* Benitendis *de-
ciſ.*49. *num.*12. Fr. Manuel Rodrig. *in ſum.
tom.*2. *cap.*148.*num.*4. Fr. Raph. de Latorre *d.
diſput.*12. verſic. *ſed haſitabit ad fin.* Suarez
*d. lib.*4. *cap.*35. *num.*19. Ænn. Robert. *lib.*1.
*rerum indicat. cap.*7. *circa medium*, Bonacina
*diſput. de ſimonia quaſt.*4. §. 15. *num.*8. Filliu-
cius *d. cap.*11. *num.*26. Gibalin. *d. confect.*15.
13 *n.*4. Qui tamen validam eſſe docent tranſa-
ctionem cum duo beneficiati habent litem
viciſſim ſuper beneficio alterius, & vterque
liti cedit, quia nec permutatio beneficiorum
fit, neque noua adquiſitio, ſed ſolum ſuper
lite tranſactio fit & libera deſiſtentia quæ
nullo iure prohibetur. Quod tamen in-
tellige ſi vnuſquiſque habeat ius liquidum
ad beneficium quod ei dimittitur, nec illud
adquirat ex ceſſione alterius.
14 Accedente tamen Epiſcopi conſenſu po
teſt vni ex litigantibus adiudicari beneficiũ
cum onere ſoluendi alteri annuam penſio-
nem, vel onus aliquod temporale, quod pro
bono pacis, & litis concordia permiſſum
eſt, ſi Epiſcopo iuſtum videatur, *cap. niſi eſ-
ſent de prabendis* Hoſt. Panormit. & alij *ibid.*
Suarez *d. cap.*51. *num.*17. Bonacina *d.* §. 17. *nu-
mero* 10. Gigas *de penſionibus quaſt.*6. *num.*3.
& 4. Garcia *de beneficiis* 1. *part. cap.*5. *à nume-
ro* 295. Filliuc. *ſupra num.*28. Gibalin. *num.*6.
multis relatis Gonzalez *ad reg.*8, *Cancellar.
gloſſ.*5. §. 5. *num.*17. Caſtro Palao *d. puncto* 17.
*num.*3. Barboſa *in d. cap. niſi eſſent num.*9. vbi
quatuor concurrentibus hanc tranſactio-
nem fieri poſſe reſoluit 1. vt tranſactio pro
pace & concordia principaliter, non pro
pretio fiat. 2. quod non fiat prædicta tranſa-
ctio per partes, ſed per iudicem ex officio. 3.
quod fiat per iudicem ordinarium, vel dele-
gatum Papæ datum ad prouidendum de illo
beneficio. 4. vt is qui remanet cum benefi-
15 cio habeat ius ad illud. Omniſque collu-
ſio ceſſare debet, nam ſi duo perfunctoriè li-
tem coirent eo animo vt litis prætextu pen-
ſionem imponerent, tranſactio nulla eſſet,
cap. audiuimus 3. *de colluſione detegenda*, vbi
DD. Tondut. *de penſionib. Eccleſiaſticis cap.*39.
per tot.
16 Poterit autem Epiſcopus nedum pro vita
eius qui conſentit penſionem, ſed & pro vi-
ta penſionarij penſionem imponere, ita vt
tranſeat etiam ad ſucceſſores beneficiarij ſi
decedat ante penſionarium, quod eſt illam
imponere non tantum beneficiario, ſed be-
neficio. Nam cum ius ad tale beneficium
non niſi dubium & litigioſum poſſit tranſire
ad ſucceſſorem, dum collitigans actioni non
ceſſerit, commodum compoſitionis ad ſuc-
ceſſorem etiam ſpectat, & in eo manet ea-
dem imponendi penſionis ratio, idque non
obſcure probat, *text. in d. cap. de catero de
tranſact.* & tenent Gigas *d. quaſt.*6. *&* 85. &
cum aliis Redoan. *de ſimonia* 2. *part. cap.*4.
*num.*14. *& cap.*21. *num.*36. Suarez *d. cap.*51.
*n.*18. Camillius Cautius *de penſionibus Epiſc.
num.*10. Marcheſan. *de commiſſ. part.*2. *cap.*40.
*num.*41. *&* 44. Gibalin. *d. confect.*15. *num.*7.
Gambara *lib.*6. *de officio legati num.*77. Cu-
chus *in inſtit. part. lib.*2. *tit.*8. §. *ante omnia*,
Filliucius *d. cap.*11. *num.*28. Quintana Due-
ñas *lib.*2. *Eccleſiaſticon. num.*44. Franc. Leon.
*theſauro fori Eccleſiaſtici part.*2. *cap.*7. *num.*22.
& 28. Caſtro Palao *d. punct.*19. *num.*5. Ra-
phael de la Torre *de religione tom.*2. *qu.*100.
*art.*5. *diſput.*12. verſic. *ſed haſitabit*, quorum
opinio verior mihi videtur licet contrariam
teneant Azor. Garcia, Reynaud. Bonacina &
alij, quibus accedit Barboſa *in d. cap. niſi eſſent
num.*8. & Tondut. *de penſionib. Eccleſiaſticis
cap.*39. *num.*9. *cum ſeqq.* qui conſultius eſſe
dicit pro validitate huius conuentionis re-
currere ad Romanum Pontificem, pro 17
quibus modicum argumentum præſtat, *d.
ca. niſi*, vbi Pontifex compoſitionem factam
ab arbitris eo pacto vt beneficium ma-
neret obnoxium vni litiganti cum onere
ſoluendi certam quantitatem approbat,
dummodo perſona Prioris maneat obliga-
ta, non vero beneficium, ne ſectio fru-
ctuum beneficij facta videatur. Nam vt be-
ne reſpondent Gibalin. & Caſtro Palao *ſup.*
in eo non præceſſerat Epiſcopi authoritas,
cui ſoli huiuſmodi ſectio conſtituendo pen-
ſionem beneficio ex cauſa concordiæ eſt
permiſſa, ſed impoſita ea fuerat à iudicibus
arbitris quibus hæc non licet, ſed tantum
vt pro bono pacis onus illud pro vita Prio-
ris imponant, quò fere alluſit expoſitio D.
Perez de Lara *d. cap.*2. *num.*31. Nec etiam 18
obſtat ratio. *text. in cap. veniens de tranſact.*
in illis verbis: *cum alias inter perſonas facta
potius, quam inter Eccleſias videatur, ne pacta
inter alios acta aliis obeſſe patiamur*, ex qui-
bus elici videtur authoritatem Apoſtoli-
cam requiri vt Eccleſias & beneficia tranſ-
actio oneret. Quia vt recte etiam aduertunt
Gibalin. & Caſtro Palao *ſup.* agitur ibi de
diminutione decimarum non temporali
pro hac aut illa perſona, ſed perpetua, ita vt
monachi de duabus carrucatis terræ quas
dominio Sanctæ Mariæ de Marchia habe-
bant, tertiam tantum decimarum partem
ſoluerent, ideoque huiuſmodi compoſitio-
nem per quam ius Eccleſiæ in perpetuum
dimi

diminuebatur, noluit Pontifex ſine eius authoritate, robur aliquod habere.

19 Illud vero notandum eſt, quod licet Epiſcopum ex officio tantum & abſque præuia partium conuentione, imo nec tractatu eorum præcedente penſionem imponere debere plures affirment, quos refert & ſequitur Garcia *de benef.* 1. *part. cap.* 5. *à numero* 341. id tamen non adeo ſtrictè intelligendum, nam ſi litigantes rem totam Epiſcopo exponentes prius de concordia & penſionis impoſitione tractauerint, cum ordine tamen, & ſubmiſſione ad ſcientiam & conſenſum Epiſcopi, nihil prohibet poſſe huiuſmodi tractatum fieri, vt rectè tenet cum aliis Gibalin. *ſup. num.* 7. vbi optimum argumentum deducit ex permutationibus beneficiorum in quibus huiuſmodi tractatum de renunciando & permutando in hunc ſenſum adhibitum non prohiberi aſſerit, & multis comprobat ipſe Barboſa *lib.* 3. *de vniuerſo iure Eccleſiaſtico cap.* 15. *num.* 162. pactio enim illa prohibita eſt quam partes firmam eſſe voluerunt abſque ſuperioris aſſenſu, de eaque loquuntur *text. in cap. conſtitutus cap. præterea* 1. *&* 2. *de tranſact. cap. cum pridem de pactis*, non quæ in ordine ad ſuperioris aſſenſum obtinendum tractatur.

20 Diximus ſuperius licere arbitris temporale onus pro vita beneficiarij imponere ratione concordiæ & arbitrij, vt probatur *in d. cap. niſi eſſent*, quod verum eſt, poſſeque authoritate arbitrorum tranſactionem fieri in cauſis beneficialibus dum tamen illi clerici ſint, cum cauſa ſit Eccleſiaſtica (etiamſi aliàs de illa cauſa citra arbitrium iudices non eſſent, ſi credimus Molin. *d. diſput.* 40. *num.* 7. Suarez *d. cap.* 51. *numero* 43. quod tamen difficile videtur, cum ſolus ordinarius, aut delegatus iudex, non item arbiter, poſſit titulum conferre penſionis eiuſque onere beneficium grauare, Garcia *de benefic.* 1. *part. cap.* 5. *ex numero* 295.) & dum iuſtè illi arbitrentur iuxta *text.* ſic intelligendum, *in cap.* 2. *de arbitris*, vbi iniquum tantum arbitrium reprobatur, quaſi quod iuſtum & æquum eſt probari debeat, vt aduertit ibi Panormitan. & facit, *d. cap. niſi eſſent* ibi: *ſecundum iuſtitiam videtur eſſe ſtatutum*, vel ideo arbitrium de quo *in d. cap.* 2. improbatur, quia compoſitio illa originem habuit à partibus qui litigabant, vt conſtat ex integra relata à Valenſi *in* 2. *compilat. Decretal. tit. de arbitris cap.* 1. ſic tenent Suarez *d. cap.* 51. *in fine*, Caſtro Palao *d. puncto* 19. *num. fin.* Bonacin. *d.* §. 15. *num.* 11. Gibalin. *ſup. num.* 5. *&* 9. Filliucius *numero* 30. Tondut. *qq. beneficial. quæſt.* 96. *numero* 34. Gracian. *diſcept.* 238. *num.* 89. alioqui ſi iniuſtè illi arbitrentur, non poterit hoc velamento omiſſa Epiſcopi authoritate compoſitio fieri, iuxta *text.* ſic etiam interpretandum, *in cap. fin. de rer. permutat.* vt aduertit ibi Barboſa *num. fin.* vbi inquit ideo ſpirituale ius decimarum commutari non potuiſſe arbitrorum authoritate, quia non conſtabat ius decimandi ad Præpuſitum pertinuiſſe, & ſic ſimoniacum fuit arbitrium, alioquin bene poſſet etiam pro ſpirituali temporale dari.

21 Illud tamen notabiliter in propoſito adnotandum eſt, cum D. Thoma *in* 4. *diſt.* 25. *quæſt.* 3. *art.* 2. *quæſtiuncul.* 1. *in reſp. ad* 7. *&* 2. 2. *quæſt.* 100. *art.* 2. *ad* 5. & ibi Caietan. & Soto gloſ. & DD. per *text. ibi in d. cap. quæſitum* 14. Suarez *lib.* 4. *de ſimonia cap.* 51. *in princip.* Caſtro Palao *d. diſput.* 3. *puncto* 10. Barboſa *in d. cap. fin. num. fin.* quod ſi aliquis ius quæſitum habeat ad beneficium vel aliud ius ſpirituale iuſte & legitime adquiſitum, & alter eum iniuſte vexet, non eſſe ſimoniacum ex parte dantis aliquid temporale aduerſario dare pro bono pacis, vt à grauamine & vexatione deſiſtat, quia tunc non dicitur ſpirituale emere pro temporali, cum illud ex ſe habeat, ſed ſolum remouere impedimentum illatum ſuper iure ſpirituali quod ſuum eſt, facit *text. in cap. dilectus de ſimonia*, vbi refertur præpoſitum quèndam dediſſe alteri pecuniam ſub promiſſione non inferendi ei iniuſta grauamina, nec ob id cenſeri ſimoniacum; quod ſecus eſſet ſi tale ius legitime adquiſitum non proponatur, quia tunc potius dicitur ius ſpirituale quod non habet, vel quod habet incertum, emere pro temporali, quàm vexationem redimere.

22 Vnde etiam prouenit, quod licet nec ratione expenſarum poſſit aliquid collitiganti dari ex cauſa tranſactionis vt à lite recedat, *cap. cum pridem* 4. *de pactis cap. ſuper hoc vbi gloſſ.* verbo *pecunia* Abb. *in cap. niſi eſſent numero* 5. *de præbend.* Coſmas *in pragmat. ſanct. tit. de annat.* §. 1. verbo *litterarum*, Ledeſma 2. *part. ſumm. tract.* 12. *circa concluſionem* 28. Famin. *de reſignat. lib.* 14. *quæſt.* 3. *num.* 6. Zerola *in praxi part.* 1. verbo *ſimonia dub.* 1. 2. *&* 3. Garcia *de benefic.* 1. *part. cap* 5. *num.* 351. authorante tamen Prælato ex officio & abſque præuia partium pactione, ſi agnoſcat eum cui beneficium relinquitur bonum ius fouere, poterit aliquid alteri qui deſiſtit expenſarum nomine condonare, Immola *in d. cap. ſuper eo num.* 5. verſic. *poteſt etiam* & verſic. *ex pacto* Abb. *in dict. cap. cum pridem numero* 8. *& in cap.* 2. *hoc tit. num.* 5. *&* 6.

23 In hac tandem tranſactionis in cauſis be-

neficialibus materia notaudum eſt quod ſi
ſimoniam continet priuantur tranſigentes
beneficio, & inhabibiles redduntur, quæ
eſt pœna inter alias impoſita ſimoniacis,
cap.cum clerici de pactis cap. nobis verſ.. *ad vl-
timum cap. penult.de electione*, immo & à qui-
buſcumque aliis beneficiis obtinendis re-
pelluntur, *cap.2.cap. ſicut* 5. *cap.de hoc* 11.
cap.per tuas 32. *de ſimonia cap.2. de confeßis
cap.præsbiter* 3. *c.ergo ſimoniacos* 11 1. *quaſt.* 1.
24 Nec obſtat *text. in d.cap.conſtitutus* 4. *hoc tit.*
vbi irrita declarata tranſactione admittun-
tur rurſus ad litigandum tranſigentes. Quia
omiſſis ſolutionibus gloſ. Innocent. Abb.
Imolæ, Ancharrani & aliorum dicendum
eſt, ſimoniam de qua ibi non realiter in-
teruenilſe, nec aliquod beneficium ex vi eius
adquiſitum fuiſſe, ſiquidem poſt conuentio-
nem iuratam pars vna eam noluit obſerua-
re; ſimoniacus autem conuentionalis non
incurrit ſupradictas pœnas, Nauar. *in manua-
li cap.*23. *num.*104. Suarez *de ſimonia cap.*55.
*num.*12. Salcedo ad Bernard. Diaz *in praxi
cap.*91. *lit.D.* Reginald. *d. cap.*12. *num.*171:
Leſſius *de iuſt. & iure lib.2.cap.*35.*dubit.*27.
25 In capellaniis an tranſactio valeat, vel
potius prohibeatur adinſtar beneficij Ec-
26 cleſiaſtici dubitari poteſt. Et ſub diſtinctio-
ne reſoluendum eſt, quod ſi capellania col-
latiua ſit, & titularis, & authoritate Epiſco-
pi fundata, pactum, vel tranſactio de ea fie-
ri nequeat, ſicut nec de beneficio cui per
omnia comparatur, *gloß. verbo beneficiorum
in Clem.2. de decimis*, Garcia *de benef. part.*1.
*cap.2.n.*95. Gonzalez *ad Reg.*8.*gloß.*5.*num.*68.
Leon *de Capellan. par.1.qu.3.à n* 63. Narbona
*in l.*35.*tit.*3.*lib.*1. *Recop. gloß.*3.*num.*1. D.Lara
*de capellan.lib.2.cap.1.n.*16. Barboſa *de vniu.
iure Eccleſ.lib.*3. *cap* 5. *num.*20. Hermoſilla
*gloß.1.l.*15.*tit.*5. *par.*5.*num.*65.*&* 66. D.Ca-
ſtillo *de alimentis cap.7.num.*14.verſic. *primo
itaque.*
27 At ſi nō Eccleſiaſtica nec collatiua ſit nec
authoritate Epiſcopi erecta, ſed potius laica-
lis, fundata de bonis temporalibus qualiter
in Hiſpania ſæpe fundari ſolent, vt ſuccedant
in eis clerici de parentela, vel extranei; ex
quo ſpirituales non ſunt, tranſactio de eis
facta non dicitur ſimoniaca, Rota *dec.*365.
num.2. part. 2.diuerſor. Caputaquenſ *dec.*356.
*part.*2. Gonzalez *ad Reg.*8. *gloß.*5. *num.*5. *&*
§.1. *num.*28. *&* 29. Ricc. *in praxi alienat.rer.
Eccleſ. dec.*82. Ferdinand. à Caſtro *tract.*17.
diſp.3.puncto 13 *n.*14. Gibalin. *de ſimonia q.*20.
*conſect.*6. Narbona *anal. anno* 1. *qu.*15. *n.*8.
Hermoſilla *gloß.1.l.*15.*tit.*5.*part.*5. *num.*68.
Barboſa *lib.3.de vniuerſo iure Eccleſiaſt.cap.*5.
*num.*3. D.Caſtillo *de alimentis cap.*7. *num.*14.
28 quia omnino temporales ſunt & tanquam
legatum pium, aut anniuerſarium iudican-
tur, earumque ſucceſſio ſi conſanguineis re-
lictæ ſint adinſtar maioratuum defertur, &
de eis ſeculares Magiſtratus cognoſcunt vt
late proſequuntur ſupra dicti DD. Lara *d.
lib.2.cap.1.&* 2. In his tamen capellaniis quæ
conſanguineis relictæ ſunt ex alio capite
tranſactio improbatur, ſcilicet quia in maio-
ratibus, ſiue de eorum bonis, ſiue de ſucceſ-
ſione agatur tranſactio locum non habet, vt
ſequenti titulo dicamus.
De officio Eccleſiaſtico ſi diſceptetur quod 29
ſit annexum iuri ſpirituali per Eccleſiam,
tranſigi non poteſt interueniente pecunia:
aut re temporali, cum vendi ſit prohibitum,
niſi Prælatus ex iuſta cauſa diſpenſet, Filliuc.
*ſupra num.*23. verſic. *quinto denique* & offi-
ciorum huiuſmodi venditio tanquam ſimo- 30
niaca damnatur in Concilio Chalcedonen-
ſi, *cap.2. & Vrban. II.* eiuſdem canonis au- 31
thoritate vtens *in cap.ſaluator.*1. *quæſt.* 3. hu-
iuſmodi officia vt defenſoris œconomi, ca-
ſtaldi, aduocati, iudicis, vice Domini, men-
ſionarij, maioris domus Eccleſiæ (de qui-
bus officiis agitur *diſt.*89.) vendi prohibet,
Non tamen intelligendus eſt Vrbanus Pon-
tifex qui horum officiorum, & rerum Ec-
cleſiaſticarum venditionem propter pro-
prium lucrum factam ſimoniacam eſſe do-
cet, de vera ſimonia, ſed de turpi lucro
circa res quomodocumque ſacras, & Eccle-
ſiaſticas, vt ſic in ampliori quadam ſignifi-
catione ſimoniam committi doceat, quia ſi-
militudinarium quoddã ſacrilegium eſt, at-
que in ratione quadam propter auaritiam,
& turpe lucrum, quod eſt ſimoniæ radix,
cum ea conuenit, vt bene exponit reiectis
aliis interpretationibus, Barboſa *in col.ad il-
lum tex.* Gibalin. *de ſimonia qu.*20. *conſect.*13.
plane & Gregor. VII. *in cap. ſi quis Epiſcopus
ead. qu.*3. officia etiam Eccleſiaſtica venun-
dari prohibet. Inter hæc officia quæ ex Ec-
cleſiaſtico præcepto vendi prohibentur enu-
merat Suarez *lib. de ſimonia cap.*29. & eum
referens Gibalin. *vbi proximè* munus ſacri-
ſtæ ſiue theſaurarij, & rerum ſacrarum cu-
ſtodis atque Primicerij, etiam ſi laicis com-
mitti ſoleat, quia habeat adminiſtrationem
quandam, & œconomiam Eccleſiaſticam,
& quodammodo ſpiritualem, & demum
quodcumque officium quod in canone ſit
Eccleſiæ, vt dixit Concilium Chalcedo-
nenſe.
Ex quo quaſi ſpirituali iure quod in his 32
officiis conſideratur, obtinui in caſu occur-
renti cauſam ſuper nominandis Eccleſiæ
miniſtris, & ſeruitoribus ortam inter patro-
num laicum cuiuſdam Eccleſiæ, qui ratione
patronatus prætendebat ad eum ſpectare
in

in eadem Eccleſia ſeruitores huiuſmodi no-
minare, & partochum atque Clericos eiuſ-
dem Eccleſiæ patronatæ quibus potius ſpe-
ctare nominare miniſtros Eccleſiæ ſine pa-
ttoni conſenſu defendebam ex notatis *in*
33 *cap. poſtulaſti de iure patron.* vbi Barboſa *n.4.*
qui refert Gig.& Cabed.Roch.*de iure patro-
nat.* verbo *honorificum num. 9.* eiuſque co-
gnitionem ad Eccleſiaſticam iuriſdictio-
nem pertinere, licet contra patronus con-
tendebat.

34 De iuriſdictione quoque Eccleſiaſtica or-
ta controuerſia, non poterit pecunia aut re
temporali interueniente ſic tranſigi, vt ali-
quis ab ea iuriſdictione, vel ſpirituali ſubie-
ctione eximatur, *cap.præterea 10. vbi DD. de
tranſact.* Filliuc. *d. cap.11. n.23.* Gibalin. *d.
confect.15.n.2.* ſi tamen inter duos Epiſcopos
aut alios iuriſdictionem Eccleſiaſticam habe-
re contendentes ita tranſactum ſit, vt vnus
iuriſdictionis partem vnam, alter aliam ha-
beat,vel aliter eam diuidant per tempora,aut
cauſas,aut vni iuriſdictio,alteri prouiſio be-
neficiorum maneat, vel alternatim viſitent:
tranſactio non erit ſimoniaca, Gibalin. *vbi
proxime n.3.*verſic. *hinc fit.* Primò quia vt ſu-
perius diximus, vbi vnum ſpirituale propor-
tionatum datur pro alio, nec res temporalis
interuenit, non poteſt tranſactio de ſpiritua-
35 libus facta velut ſimoniaca condemnari.Hoc
tamen intelligendum eſt ſi inter Prælatos de
cauſa dubia & bona fide tranſactum ſit,alio-
quin tranſactio non valet, nec dignitati &
ſucceſſoribus eius quidquam præiudicare
poterit.Et pro maiori harum tranſactionum
firmitate ſuper cauſis iuriſdictionalibus,ſem-
per conſulerem quod Apoſtolica accederet
36 confirmatio,qua intercedente non poteſt de
eius validitate ambigi, & quod ſucceſſores
obliget Tondut. *tom.1.reſol. canonicar. qu.61.
& 62.*adeoque firmæ ſunt hæ concordiæ,&
tranſactiones factæ ſuper iuriſdictione ordi-
naria,& viſitandi iure Epiſcopis competente
37 à Sede Apoſtolica confirmatæ, vt non ſint
derogatæ per Concilium Trident. *ſeſſ.24.de
reformat. cap. 20. & ſeſſ.6. cap.4.* concordias
alias generaliter derogantem, vt docent &
deciſum referunt Barboſa *in coll.ad d.cap.20.
n.82.* Gonzalez *ad Reg.8.Cancel.gloſ.25.n.14.*
Puteus *dec.172.n.2.lib.3.*Achil.de Graſis *dec.
3.de pact.n.2.* Rota *dec.715.par.4.diuerſ.*Ton-
dut. *tom.1.Canonic. qu.cap.56.n.5.* vbi *n.7.* ex
38 Gonzalez *gloſ.31.n.42.& gloſ.25.n.14.* inquit,
quod ſi Capitulum exiſtimans eſſe deroga-
tum tranſactioni ea non vtitur, non ex hoc
39 amittit ius eius.Et quod alioquin non inter-
cedente confirmatione ſuperioris pacta,con-
uentiones,& compromiſſa ſuper iuriſdictio-
ne non valeant,nec ex eis detur aut tollatur

iuriſdictio poſt Bald. Calderin. Roman. So-
cin. Tuſch. & Decian. docet D. Solorçano
tom.2. de iure Indiar. lib.3.cap.26.n.74.

Super iure patronatus Eccleſiaſtico quod 40
ſpiritualitati annexum eſt, *cap. quanto vbi
DD. de iudiciis*,non poteſt aliquo temporali
interueniente tranſigi,*cap. præterea 9.hoc tit.*
vbi DD. Gibalino *d. confectar.15.num.2.* ver-
ſic. *tertio pro iure patronatus*, Filliuc. *d.qu.11.
num.23.* verſic. *tertio ſi de iure præſentandi*,
Ciarlin. *contron.107.num 82.& 83.* Roch. de
Curte *de iure patron. verbo ius quæſt.1.*Lam-
bertin. *eod. tract.lib.3. quæſt.9. art.6.* Flami-
nius *de confidentiis quæſt.28. num. 187.* Soto
lib.9. de iuſt.& iure quæſt.7. art.1. Suarez *d.
cap.51. num.6. & 7.* Reginald. *ſup. num.148.*
Padilla *in l. iubemus numero 14. & 15. C.de
tranſact.*

Quod limita primo ſi de iure vniuerſali 41
temporali cui annexum eſſet ius patronatus
tranſigeretur,nam ex quo illud licet ſepara-
tim alienari non poſſit, cum vniuerſitate ta- 42
men bonorum poteſt,*e.ex litteris cap.cum ſæ-
culum de iure patronat. cap. cum Bertholdus de
ſententia & re iudicata l.8. tit.15. part.11.* D.
Molina *lib.1. de Hiſpanor. primog. cap.14.* vbi
Add. Hermoſilla *in l.15. tit.5. part.5. gloſſ.4
& 5.* D. Salgado *in labyrinth. credit.3. part.
cap.5.num.1. cum ſeqq.*Auguſt. Barboſa *tom.6.
prætermiſſor. in Clement.2. de ſentent. & re iu-
dicata num.11.* Noguerol *allegat.36. num.26.*
noſter colendiſſimus præceptor DD. Al-
phonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.3. quæſt.8.
numero 26.* qui alios referunt, poterit etiam
de eo conſequenter tranſigi facta ſuper iure
illo vniuerſali tranſactione.

Secundo ſi non principaliter de ipſo iure 43
patronatus tranſigatur ſed de honoribus &
præeminentiis ratione eius patrono debitis,
quia mere temporales reputantur, & pre-
tio æſtimabiles, & ideo vendi poſſunt abſ-
que labe ſimoniæ, & in eis executio fieri,
& creditoribus addici,vt poſt plures docent 44
de praxi teſtantes Noguerol *ſupra num.22.
cum ſeqq.* D. Salgado *d. cap.5. numero 48.* D.
Alphonſ. de Olea *d. quæſt.8. num.23. & 24.*
Barboſa *in cap. adolenda de ſepulturis nume-
ro 3.* vt ſunt præcedentiæ, & præeminen- 45
tiæ patrono competentes in Eccleſia patro-
nata ſedendi in honorabiliori loco, & am-
bulãdi prope Prælatum in proceſſionibus, vt
cæteros præcedat in ſuſcipienda pace, thu-
rificatione, candela & aliis ſimilibus acti-
bus, ius honorabilioris ſepulchi, quæ &
aliæ ſimiles præcedentiæ patrono deben-
tur, *cap. nobis de iure patronat.* Roch. *de iu-
re patronat.* verbo *honorificum quæſt.63. nu-
mer.98.*Lambertin. *lib.3.quæſt.1. art.1.* Manti-
ca *deciſ.244. numero 1.* & cum aliis Auguſt.

Barboſa *tom. 2. de vniuerſo iure Eccleſiaſtico lib. 3. cap. 12. num. 214. & 215.* Qua etiam ratione iura iſta ſedendi in Eccleſia in honorabiliori loco, vel habendi in ea ſcamnum, & præferendi in rebus & actionibus ſpiritualibus, & illis annexis, poſſeſſione adquiri poſſunt, tanquam quid temporale, Pe-
46 rez de Lara, qui alios laudat, *de anniuerſar. lib. 1. cap. 24. num. 10. & 21.* alter Lara *in l. ſi quis à liberis in princip. à num. 32. D. de liber. agnoſcend.* Garcia *de expenſis cap. 8. num. 5.* D. Salgado *de Reg. protect. 2. part. cap. 9. numero 24.* & ea eſt manutenibilis in ſummariſſimo, Poſtio *de manutent. obſeruat. 18. num. 24. & 25.* Ciarlin. *controuerſ. 110. num. 9. & controu. 210.* Gracian. *diſcept. 210. num. 40. & 56.* Garcia *de nobilit. gloſ. 35. num. 59.* Marinis *in addit. ad deciſ. Reuertery deciſ. 428.* late pro-
47 ſequitur Capic. Latro *deciſ. 181.* & poteſt maioratus fundari ſuper præcedentia ſedis in Eccleſia & ea ad ſucceſſorem tranſit, D. Molina *de Hiſpanor. primogen. d. cap. 24. nu-*
48 *mer. 34.* ex quibus etiam euincitur cognitionem cauſarum quæ frequenter ſuper his præcedentiis ſedendi in Eccleſia, vel ambulandi in proceſſionibus inter laicos agitari ſolent, ad ſecularem iudicem ſpectare, præſertim cum de poſſeſſorio agitur, vt per Regios Senatores Pintianos non ſemel iudicatum vidimus: vide Bobadillam *lib. 2. politic. c. 18. n. 228.* Carol. de Graſſis *de effectibus clericat. eff. 1. num. 613.* Barboſa *de poteſt. Epiſcop. alleg. 78. num. 42.* Ceuallos *de cognitione per viam violentiæ quæſt. 124.* Scobar *de Pontificia & Regia iuriſdictione cap. 24. numero 169.* qui tamen diſtinguit an de præcedentia intra Eccleſiam vel extra eam in proceſſionibus agatur. Maſtrill. *de magiſtratib. lib. 4. cap. 14. num. 63.* Ioan. Bapt. Thoro *tom. 1. comp. deciſ. verbo cauſa confraternitatum fol. mihi 79.* Perez de Lara *d. cap. 24. num. 29.* Anton. Faber *in C. lib. 7. tit. 28. de appellat. tanquam ab ab vſu definit. 19.* (vbi etiam quid ſi ſuper ſpolio ſcamni in Eccleſia exiſtentis ſcandalum aut rixæ in ea oriantur, an ad iudicem ſecularem ad quem de poſſeſſione ſpectat cognitio debeat etiam criminis emergentis cognitio ſpectare) & conducit D. Solorçano *tom. 2. de iure Indiar. lib. 3. cap. 4. à num. 27.*
49 quanquam abſolute iudicem competentem eſſe Epiſcopum non vero ſecularem teneat cum aliis Cancer. *3. part. var. cap. 10. num. 115.* idem Barboſa *de vniuerſo iure Eccleſiaſtico lib. 2. cap. 11. num. 85.* cum ergo ex his conſtet hæc iura temporalia eſſe & profana, de eis tranſigi recte poterit.

50 Ad hæc, valet compromiſſum ſuper præcedentia incedendi in proceſſionibus etiam inter Eccleſiaſticas perſonas factum, Gracian. *deciſ. Marchiæ 232. in addit. à numero 1. vbi num. 5.* refert ſic reſoluiſſe Rot. & tenere etiam compromiſſum ſuper iure reuerentiali. Ex quo videtur idem dicendum de tranſactione, Gracian. *diſcept. 867. num. fin.* vbi refert Rotæ deciſionem. Si tamen ea bona fide facta non ſit, & tendat in graue Eccleſiæ, aut ſucceſſorum in dignitate præiudicium, quia forte ordo incedendi admodum peruertatur, nulla eſt, tali enim iuri nemo poteſt in Eccleſiæ ſucceſſorumque præiudicium renunciare, Decian. *conſ. 21. n. 74. lib. 1.* Gracian. *diſcept. 298. n. 9.*

Tertio limita ſi orta ſuper forma præſentandi inter plures compatronos controuerſia, ipſi inter ſe concordiam & tranſactionem faciant ita forte, vt alternis vicibus præſentent, quod genus concordiæ ſuſtinetur, vt facilius prouideatur Eccleſiis, *Clem. plures de iure patronat.* vbi notat Barboſa, *num. 5. & de poteſtate Epiſcopi allegat. 71. num. 30.* poſt Tiraquel. Cened. Azeued. & Viuian. 51

Ad iura etiam ſpiritualia referuntur decimæ, quæ adminus ſpiritualibus annexæ dicuntur, quia dependent ab officio ſpirituali, nempe miniſterio, & adminiſtratione ſacramentorum, vt docet D. Thomas *2. 2. quæſt. 87. art. 3.* Cardinal. *in Clem. diſpendioſa de iudiciis quæſt. 14.* Barboſa *lib. 3. de vniuerſo iure Eccleſiaſtico cap. 26. num. 3.* de quibus an tranſactio valeat noſtri inſtituti eſt. Circa quod ſequentes caſus diſtinguendi ſunt. 52

Primus eſt, cum tranſactio fit inter perſonas Eccleſiaſticas nomine ſuarum Eccleſiarum ſuper decimis in futurum ſoluendis, vt ſcilicet vni curato aut Parrochiæ ſoluantur: & tunc ſi cognitio cauſæ interueniat, & conſenſus Epiſcopi, vel eius Vicarij, vel alterius Prælati ſuperioris qui habeat quaſi Epiſcopalem iuriſdictionem, tranſactio valet, & ſucceſſoribus nocet, *text. in cap. ſtatuimus 2. de tranſact. cap. dilecti de decimis,* vbi DD. Rebuff. *de decimis quæſt. 13. num. 16.* Moneta *eod. tract. cap. 5. à num. 119.* Ruin. *conſ. 142. num. 13. vol. 5.* Dueñas *reg. 127.* Capel. Tholoſan. *deciſ. 97.* Fagundez *in quinque præcepta Eccleſiæ præcept. 5. lib. 3. cap. 2. num. 2.* Marc. Anton. Genuenſ. *in praxi Archiep. Neap. cap. 60. num. 19.* Franciſc. Leo *in theſauro fori Eccleſ. part. 4. cap. 1. num. 2. in fine,* Bellet *diſquiſit. clerical. part. 1. tit. de clerico debitore §. 5. num. 31.* Azor *inſt. moral. part. 1. lib. 7. cap. 26. quæſt. 5.* Bonacina *de legibus diſput. vlt. quæſt. 4. punct. 5. num. 3. & de ſimonia qu. 4. §. 15. num. 4. verſ. 2. ſi tranſigentes,* Trulench. *ad præcepta decalogi tom. 1. lib. 3. cap. 3. dub. 11. num. 12.* Barboſa *de officio & pot. Epiſcopi allegat. 121.* 53

allegat. 121.*num.*13.*& de vniuerſo iure Eccleſ.*
*lib.*3.*cap.* 26.§.3.*num.*51. *&* §.4.*num.* 24. *& in*
*collect. ad d. cap.*2. D. Valenzuela *conſ.*88.
*num.*35. nec Pontificis Romani requiritur
aſſenſus, nam cum inter duas Eccleſias
tranſactio ſit, non multum refert vnæ an al-
teræ Eccleſiæ ſoluantur, cum Eccleſia vna
ſit, licet diuiſa in plures particulares, nec ex
ea ius percipiendi decimas egrediatur, aut
alienetur extra Eccleſiam, vt poſt alios con-
ſiderat Valenz. *vbi prox.* à quo tamen diſ-
cedo in eo quod aſſerit, non requiri hoc ca-
ſu authoritatem ſuperioris. Etenim cum
poſſit vnæ Eccleſiæ, aut parrochiæ eſſe ni-
mis præiudicialis, & propter defectum de-
cimarum, deficere ſacrorum cultus, & ani-
marum, expediens videtur, vt cauſæ cogni-
tio interueniat, & authoritas ſuperioris ad in-
ſtar tranſactionis factæ in cauſa alimento-
rum ad tradita ſupra quæſt. 3. cum alimoniæ
clericorum cauſa decimæ inſtitutæ ſint, *Nu-*
*mer. cap.*18. *cap. decimæ* 16. *quæſt.* 1. *cap.* 1. *de*
decim. ſi autem ſine ſuperioris authoritate ea
fiat, valebit pro vita tranſigentium, & non
vltra, vt ex Fagundez *ſup. num.* 6. notat Bar-
boſa *d. allegat.* 131. *num.* 15. Riccius *col-*
lect. 292.

54 Secundus caſus eſt, cum inter Eccleſiaſti-
cas perſonas tranſactio fit ſuper decimis præ-
teritis; de quibus nedum cum Eccleſiaſticis
perſonis, ſed etiam cum laicis tranſigi poſſe
ſine authoritate ſuperioris docet *gloſ. in cap.*
vt ſupra verba poſſeſſiones de reb. Eccleſ. non
alien. vbi DD. Rebuff. *d. quæſt.*13.*num.*25. *&*
33. Moneta *d. cap.* 5. *num.* 128. Fagundez *d.*
*cap.*2. *à num.*7. Barboſa *d. allegat.*121. *num.*15.
& d. lib. 3. *cap.* 26. *num. fin. & in coll. ad d. cap.*
*vt ſuper num.*4. Moneta *d. cap.*5. *à n.*128. Tru-
lench. *d. cap.*3. *dub.*11. *num.*17. conducit Petr.
Barboſa *in l. ſi filio* §. *fin. num.* 20. *D. ſoluto ma-*
trim. quia hoc caſu non agitur de aliquo
præiudicio Eccleſiæ, aut ſucceſſorum in be-
neficiis, ſed tantum de propio iure parro-
chi, qui ea percipere debuit. Quod ſi in
55 decimis præteritis aliquod intereſſe Eccleſiæ
fabrica, aut patrimonium habeat, quia forte
aliquam partem decimarum percipiat fa-
brica, vel ſit deſtinata ad alios Eccleſiæ vſus,
non magis de præteritis ad Eccleſiam ſpe-
ctantibus, quam de futuris ſine authoritate
ſuperioris tranſigi poterit. Conducit etiã ad
hunc caſum quod tranſactione ſuper de ali-
mentis reſoluimus dicta q.3. quod licet ſuper
futuris tranſigi ſine decreto Prætoris prohi-
bitum ſit, de præteritis tamen non vtique.

56 Tertius eſt cum non principaliter ſuper
iure decimandi, ſed tantum circa tempus,
& locũ in quo decimæ ſoluendæ ſunt tran-
ſigitur: & tunc authoritate Epiſcopi poſſe
tranſactionem fieri docent Fagundez *d. c.* 2.
*quæſt.*14. Rebuff. *d. quæſt.*13. *num.*29. Barboſa
*d. alleg.*121. *num.*16.

Quartus eſt cum ſuper decimis agitur in-
ter Eccleſiam & laicum, qui ex priuilegio 57
forte Apoſtolico eas percipere poſſe præ-
tendit, vel ex immemoriali quæ ſupponit
etiam priuilegium ante Concilium Latera- 58
nenſe conceſſum, quod laicos incapaces red-
dit poſſidendi decimas, vt docent D. Molina
*de Hiſp. primogen. lib.*2.*cap.*6. *num*47. Couarr.
*lib.*1.*var. cap.*17. *num.*5. verſic. *ſed ſi dubitetur,*
Fontanella *de pact. nupt. clauſ.*4. *gloſ.*17.*n.*48.
*& gloſ.*19. *num.*65. *&* 66. Garcia *de expenſis*
*cap.*90. *num.*90. *& de nobilit. gloſ.*6. *num.*13.
verſic. *circa priorem* Mieres *de maiorat.*4. *part.*
quæſt. 20. *num.* 55. Parela *de editione inſtr. tit.*5.
*reſolut.*9. *num.*128. Noguerol, *allegat.*39. *n.* 7.
& tunc niſi adeo clarum & liquidum ſit ad
laicum ius hoc ſpectare, & non ad Eccle-
ſiam, quod nulla ratione etiam minus pro-
babili negari poſſit: non poterit Eccleſia
tranſigendo dimittere ius percipiendi deci-
mas laico qui incapax eſt eas percipiendi ni-
ſi Apoſtolico aſſenſu interueniente. Si ta-
men de ipſo priuilegio aut immemoriali in- 59
dubitanter conſtet, authoritas ſufficiet Epi-
ſcopi, cum nihil dimittat, aut alienet Eccle-
ſia, ſed bonam fidem agnoſcat, quod facere
non prohibetur etiam ſi alienare non poſſit,
argument. text. in l. quoties §. *nec itaque*
D. de adminiſtrat tutor. ibi: *nec enim prohiben-*
tur tutores bonam fidem agnoſcere l. fiſci 3. *C. de*
aduocat. fiſci. cum traditis à D. Larrea *alleg.*1.
num. 16. *cum ſeqq.* Idemque obſeruandum 60
eſt, ſi agatur cum eis qui decimas ſoluere
Eccleſiæ recuſant, & exemptos eſſe ab ea-
rum ſolutione ex priuilegio Apoſtolico vel
conſuetudine allegant: non enim poterit
tranſactio ita fieri, vt vel non ſoluant deci-
mas, vel minus ſoluant in poſterum quam
debeant, vel vt de aliquibus rebus decimæ
non præſtentur, niſi in tranſactione inter-
ueniant ſolemnitates in alienatione neceſſa-
riæ, *text. in cap. venient* 8. *de tranſact.* Mone-
ta *d. quæſt.*5. *à num.*125. Barboſa *d. allegat.*121.
*num.*17. vbi nonnullas Rotæ deciſiones re-
fert, & addit ſufficere etiam pro validitate
tranſactionis, quod longo temporis interual-
lo fuerit obſeruata, Tondut. *deciſ.* 38. *num.*5.
poſt tract. de penſionib. Ratio eſt quia in his
caſibus agitur de alienando in perpetuum
iure ſpirituali Eccleſiæ, eove diminuendo,
& de magno eiuſdem Eccleſiæ, & ſucceſſo-
rum præiudicio. Quod ſi pro eo iure perci-
piendi decimas in futurum aliquid viciſſim
æquale Eccleſiæ daretur in compenſatio-
nem, & ius Eccleſiæ dubium foret, non
omnino improbanda tranſactio erit, dummo-

do authoritas Epiſcopi interueniat vt poſt Rebuff. & Monet. tenet Barboſa *d.allegat.* 121. *num fin.*

61 De diſtributionibus quotidianis ſi inter Canonicos controuerſia ſit an tranſigi poſſit videamus. Quod breuiter ſic definiendum eſt. Super præteritis ſub dubio debitis, ideſt, quarum percipiendarum dies iam ceſſit tranſigi poteſt, ſine ſuperioris authoritate. Super futuris autem ſeu iure eas in futurum percipiendi, haudquaquam, ſine ſuperioris authoritate, quia præteritæ iã conſiderantur tanquam fructus temporales, futuræ vero tanquam ius ſpirituale, vel ſpirituali annexum ratione beneficij & propter intereſſentiam diuini miniſterij lucrandum, ſic in ſumma reſoluunt Moneta *de diſtribut. quotid. part.* 3. *quæſt.* 5. *à num.* 14. Trulench. *ad præcepta decalogi tom.*1. *lib.*1. *cap.*8.*dub.*16.*num.*7.*&* 8. Barboſa *de vniuerſo iure Eccleſ.lib.*3.*cap.*18.*n.*96.*&* 97. Pellizar. *in manuali regul.tom.*1. *tract.*5.*c.*8. *ſect.*3.*n.*180.

62 Dixi *ſub dubio debitis*, quia ſi debita nõ eſsẽt, non poſſent Canonici volentes etiam remittere amiſſas ob non reſidentiam diſtributiones, ne hoc prætextu intereſſentia diuini cultus, propter quam principaliter diſtributiones lucrantur, defraudentur: ſic expreſsè ſanxit Tridentin. *ſeſſ.*24. *de reformat.cap.*12. verſic. *diſtributiones vero*, & tenent plures relati à Barboſa *ibid. à num.* 108. *& de poteſtate Epiſcopi alleg.*53.*n.*140.*& d.lib.*3.*cap.*18. *n.*91. Trulench. & Pellizar. *vbi ſupra*, qui referunt Bonacinam, Caſtro Palao & alios.

TITVLVS IV.

De perſonis quæ tranſigere poſſunt aut non.

QVÆSTIO I.

Quibus alienatio prohibita eſt, eiſdem & tranſactio. Vbi de tranſactione Prælati de rebus Eccleſiæ, & de pupillo, minore, tutore, curatore, marito tranſigentibus. Et an minor qui tranſactionem facere potuit & non fecit, aduerſus eam non factam reſtituatur.

SVMMARIVM.

1. *Tranſactio alienatio eſt eiuſque nomine comprehenditur, & prohibitus alienare tranſigere quoque prohibetur.*
2. *Tranſactio etiam de dubia lite alienatio eſt.*
3. *Bona immobilia Eccleſiæ alienari non poſſunt ſine iuris ſolemnitatibus.*
4. *Nec de eis tranſigi niſi eadem ſolemnitates interueniant, quæ ſunt in alienatione neceſſaria.*
   In tranſactione facta ab Abbatiſſa an requiratur Capituli conſenſus, & ſoliti tractatus, ibid.
   In compromiſſo ſuper rebus Eccleſiæ idem iuris eſt, quod in tranſactione, ibid.
5. *Tranſactio facta à Prælato ſuper bonis Eccleſiæ dominium non transfert, nec poſſeſſionem manutenibilem etiam in ſummariſſimo.*
6. *Pupillo & minori illico reſtituenda eſt poſſeſſio quam nulliter tutor per tranſactionem alienauit.*
7. *Super iuribus hereditatis, legati, aut fideicommiſſi Eccleſiæ, aut minori nondum quæſita, an tranſigi poſſit ſine ſolemnitatibus cum num.ſeqq.*
8. *Prælatus poteſt præiudicare Eccleſiæ in quærendis.*
9. *In renunciatione Monialis & Conuentus non requiritur ſolemnitas aliàs neceſſaria.*
10. *Prælatus poteſt remittere caducitatem, ſi bona emphyteutica nondum fuerint incorporata in patrimonio Eccleſiæ.*
11. *Statutum in præiudicium Eccleſiæ quod præfigit modum adquiſitionibus Eccleſiaſticorum in quærendis an valeat.*
12. *Debitor non adquirendo non dicitur alienare, nec creditoribus præiudicare.*
13. *Prælatum non poſſe in adquirendis Eccleſiæ præiudicare qui teneant.*
14. *Quid in hac opinionum varietate tenendum ſit proponitur.*
15. *Quod peti & agnoſci poteſt in bonis eſſe videtur.*
   L.liberto 26.D.de bonis libertor. *explicatur remiſsiue, ibid.*
16. *Prælatus Eccleſiæ nequit alienare iura & actiones ad immobilia, & qua ratione.*
17. *Eccleſia vtitur iure minoris.*
18. *Minor alienare dicitur cum repudiat.*
19. *Repudiatio iuris adquirendi Eccleſiæ aut minoris alienationis nomine comprehenditur.*
20. *Reſtitutionis beneficium Eccleſiæ indulgetur, quoties negligentia vel facilitate Prælati non ſolum damnum accepit, ſed lucrum omiſit.*
21. *Tranſactio ab Eccleſia vel minore facta an valeat cum res litigioſa dimittitur penes poſſeſſorem cum ſeqq.*
   Proponitur ſententia affirmatiua, ibid.

Dimittens

Dimittens alienare cum dicitur, ibid.

22. *Tranſactionem eam non valere qua Eccleſia aut minor dimittit qui teneant.*

23. *Hæc ſecunda ſententia amplectitur ab authore.*

24. *Poſſeſſio præſumitur iuſta & legitima.*

25. *Eccleſia aut minoris intentio omni iuris auxilio deſtituta eſſe debet, vt tranſactio ſine ſolemnitatibus valeat qua dimittit rem aduerſario.*

26. *Eccleſia aut minor ſi rem litigioſam retineant aliquo viciſſim dato aduerſario tranſactio valet ſine ſolemnitatibus.*

27. *Elegans diſtinctio Antonij Fabri in hoc articulo proponitur.*

28. *Prælatus qui nulliter tranſegit poteſt tranſactionem impugnare, idemque in alia quacumque alienatione ab eo facta.*

29. *Actam nullum faciens poteſt ipſe impugnare ſi alius non ſit qui hoc agat.*

30. *Tranſactio valida facta à Prælato ligat ſucceſſores.*

31. *Contractas factus nomine Eccleſiæ, dignitatis, officij, aut beneficij ligat ſucceſſores.*

32. *Pubes minor 25. annis an tranſigere poſſit abſque curatore.*

33. *Forma decreti in tranſactionibus minorum qualis eſſe debeat.*

34. *Minor 25. annis contrahere poteſt ſine curatoris authoritate.*

Reſtitutio ſupponit exiſtentiam contractus, ibid.

35. *Si alienatio ſequitur ex contractu facto à minore ſine curatore contractas nullus eſt ipſo iure.*

36. *Minor aduerſus tranſactionem reſtituitur, etiam ſi tranſactio fuiſſet ſententia confirmata.*

37. *Hæc reſtitutio competit aduerſus tranſactiones quibus peragendis interuenerunt curatores.*

38. *Minor qui cum tranſigere poſſet non tranſegit an aduerſus non factam tranſactionem reſtituatur.*

39. *Expenditur* text. in l. ſi ex cauſa 9. §. 2. D. de minoribus; & num. 46.

40. *Minor etiam aduerſus omiſſum lucrum reſtituitur.*

41. *Minori, Eccleſiæ, Reipublicæ, aut Fiſco an competat reſtitutio aduerſus addictiones iam factas, prætextu melioris oblationis, & qualis debeat eſſe exceſſus noua licitationis.*

42. *Impugnatur opinio exiſtimantium minori concedendam eſſe reſtitutionem aduerſus non factam tranſactionem.*

43. *Minori contra verum debitum non ſuccurritur.*

44. *Deſtitutio ſupponit læſionem tempore contractas.*

45. *Tranſigere nemo inuitus compellitur etiam cum minore.*

47. *Minor non reſtituitur aduerſus lucrum omiſſum cum alterius diſpendio.*

48. *Minor qui veniam ætatis à Principe conſequutus eſt non poteſt ſine curatore tranſigere.*

49. *Minor habens veniam ætatis reputatur, vt maior, nec gaudet reſtitutione.*

50. *Alienare tamen non poteſt ſine decreto ea bona quorum alienatio interdicta eſt minoribus.*

51. L. tutores 39. §. ab Deo. de adminiſtr. tutor. *explicatur.*

52. *Curator ad litem an poſſit authorare tranſactionem minoris.*

Caſus litis refertur eiuſque deciſio in Cancellaria Pintiana, ibid.

53. *Curator ad litem non eſt legitima perſona ad authorandum minorem, & comparatur procuratori ad litem.*

54. *Curator ad litem poteſt quandoque minorem perſonaliter obligare & quando id procedat.*

55. *Procuratori ea conceduntur etiam in mandato non expreſſa, ſine quibus illud expediri non poteſt.*

56. *Expenditur* text. in l. curatorem D. de authorit. tutor. l. cum in vna 17. D. de appellat. & *quædam deciſio Gammæ.*

57. *Tranſactio neceſſario ſubeunda à minore, vel ex neceſſitate ſtatuti, vel quia teſtator in teſtamento tranſigi, aut compromitti iubeat, an requirat ſolemnitates.*

58. *In alienatione neceſſaria non requiruntur ſolemnitates.*

59. *Alienatio neceſſaria non comprehenditur ſub prohibitione alienandi.*

60. *Tranſactio etiam neceſſaria non comprehenditur ſub ea prohibitione.*

61. *Supradicta opinio quod ad tranſactionem neceſſario à minore faciendam non requiratur curatoris authoritas, qualiter intelligenda ſit.*

62. *Tranſactio ſine ſolemnitatibus à minore facta iuramento confirmatur.*

63. *Si læſio interueniat in tranſactione iurata, an detur reſtitutio contra eam.*

64. *Minor contrauenient tranſactioni iuratæ, an incidat in pœnas*, l. ſi quis maior C. de tranſact.

65. *Pœna* d. l. ſi quis maior *odioſa eſt, nec ſeruatur in practica.*

66. *Maritus an poſſit ſuper rebus dotalibus tranſigere cum ſeqq.*

67. *Marito prohibita eſt rerum dotalium alienatio.*

68. *Antonij*

68. *Antonij Fabri opinio reijcitur.*

69. *Alienare prohibitus nullum actum facere poteſt ex quo ad alienationem poſſit deueniri, & ſic nec pignori rem dare aut hypotheca.*

70. *Maritus an litem mouere, aut actiones ſuper re dotali exercere poſſit.*

Proponitur opinio negatiua, ibid.

71. *Contraria ſententia amplectitur ab authore.*

72. *Mulier qua litis ſcientiam habet qua cum marito litigatur, videtur eum ſi non contradicat procuratorem conſtituere.*

73. *Pralatus nomine Eccleſia agere poteſt etiam ſine conſenſu Capituli, praterquam in negotiis arduis.*

74. *Pralatus ſolus ſicut nec tranſigere poteſt de cauſa Eccleſia, ita nec de ea in arbitrum, aut arbitratorem compromittere.*

1 CERTISSIMA eſt tractatus noſtri doctrina, ex qua ad plures eius quæſtiones vera reſolutio pendet, tranſactionem veram alienationem eſſe, eiuſque nomine comprehendi, & prohibitum alienare, hoc ipſo tranſigere prohiberi: ſic probant expreſſa iura, in l. non ſolum C. de prædiis minorum l. ſancimus C. de rebus alienis non alien l. 1. §. at ſi tranſigit D. ſi quid in fraudem patroni l. 1. verſic. denique D. de officio procurator. Cæſaris, cap. veniens cap. contingit de tranſactionib. Simoncell. decret. lib. 2. tit. 6. inſpect. 10. num. 100. Redoan. de rebus Eccleſiæ non alien. quæſt. 2. cap. 1. num. 1. Brun. à ſole in compend. verbo tranſactio num. 4. Hieronim Aſin. in Rubr. C. de vſucap. pro emptore num. 329. Velaſco de priuilegiis pauper. 3. par. quæſt. 8. num. 441. Rota apud Poſtium de manutent. deciſ. 518. num. 9. Pinel. in l. 1. C. de bonis maternis part. 3. num. 44. D. Molina de Hiſpanor. primog. lib. 4 cap. 9. num. 8. Sfortia de fideicomm. art. 19. à num. 151 Caldas de reſolut. emphyteut. cap. 5. num. 29. Auguſt. Barboſa de appellatiuis verbor. app. 14. num. 8. & de officio & poteſt. Epiſcopi allegat. 19. num. 8. Guzman de euictionib. quæſt. 1. num. 15. Narbona anal. iuris an. 25. quæſt. 12. n. 4. Ant. Faber. ad tit. C. de rebus alien. definit. 2. Carualho de vna & altera quarta 2. part. n. 348. etiãſi de dubia

2 lite tranſigatur, quidquid exiſtiment hoc caſu tranſactionem alienationem non cenſeri Cephal. conſ. 152. num. 92. & conſ. 155. numero 35. vol. 2. Intrigliol. deciſ. 43. num. 16. & 17. Roſental. de feudis tom. 1. cap. 9. membro 1. concluſ. 21. lit G. Fuſar. de ſubſt. quæſt. 562. n. 1.

3 Ex quo iuris principio infertur primo, quod quemadmodum bona immobilia Eccleſiæ, aut minorum alienari non poſſunt, niſi debitæ ſolemnitates interueniant, tit. de rebus Eccleſiæ non alien. cap. non liceat Papæ cap. ſine exceptione & per tot. 12. quæſt. 2. cap. 1. cap. tua nuper de his quæ fiunt à Prælat. extraſag. ambitioſæ de rebus Eccleſ. non alien. Tridentin. ſeſſ. 22. de reformat. cap. 11. l. 1. & 2. tit. 14. part. 1. tit. D. de rebus minor. & C. de prædiis & aliis rebus minor. quorum iurium materiam late tractant plures quos refert D. Alphon. de Olea deceſſione iurium tit. 2. q. 1. n. 2. & ſeq. & innumeri laudati à Botyllerio de ſucceſſionibus c. 2. theoremat. 56. n. 7. latiſſime Delbene de immunitate Eccleſiar. tom. 2. c. 17.

Pariter nec de eis tranſigi poteſt, niſi in 4 tranſactione ſolemnitates obſeruentur, quæ in cæteris alienationibus neceſſariæ ſunt, d. l. non ſolum C. de prædiis minor. ſic docent in Eccleſia, & minore in terminis tranſactionis, Bart. & Iaſſ. in l. nulli D. de tranſact. Federic. de Senis conſ. 94. Reminald. conſ. 129. num. 3. lib. 5. Rebuff. de alienat. rerum Eccleſiæ num. 66. Redoan. d. cap. 1. à num. 12. Theodoſ. de Rubeis in compendio alienat. rerum Eccleſ. num. 36. Surd. conſ. 501. ex numero 9. lib. 4. Cephal. conſ. 518. num. 51. vol. 4. (qui tractat an in tranſactione facta ab Abatiſſa requiratur Capituli conſenſus, & ſoliti tractatus) Gracian. diſcept. 476. à num. 16. & diſcept. 674. & diſcept. 846. à num. 8. Caputaquenſ. deciſ. 106. part. 1. & deciſ. 318. numero 1. & 2. part. 3. Coccin. deciſ. 301. num. 1. Add. ad Gregor. XV. deciſ. 418. num. 17. Seſſe tom. 2. deciſ. 168. Cancer. part. 1. var. cap. 7. num. 115. & 116. Paul. Montan. de tutel. cap. 33. ex num. 239. Capic. Galeota lib. 2. controuerſ. 40. num. 23. & 24. Alex. Trentacinq. lib. 3. var. reſol. tit. de rerum alienat. reſolut. 1. numero 29. & lib. 2. tit. de iudiciis reſolut. 6. numero 2. Tiraquel. de retractu lignag. §. 1. gloſ. 14. à num. 62. Menchaca de ſucceſſ. creat. lib. 3. §. 26. num. 52. Viniano de iure patronat. lib. 2. cap. 5. num. 153. Velaſco d. quæſt. 8. num. 440. Helfric. Vlric. ad tit. de tranſact. theſi 2. quæſt. 21. Clem. Merlin. deciſ. Rota 490. num. 8. Gamma deciſ. 37. Riccius in praxi reſolut 405. Mieres de maiorat. 4. part. quæſt. 22. num. 99. Hermoſilla in l. 4. tit. 5. part. 5. gloſ. 2. num. 15. & 16. & gloſ. 1. l. 15. tit. 5. num. 71. Simoncel. ſup. Rota apud Boſtium de manutent. deciſ. 518. à numero 3. & de ſubhaſtat. deciſ. 105. numero 20. Borrel. in ſumma deciſ. tom. 1. tit. 15. numer. 24. Fontanella de pactis nupt. clauſul. 7. gloſ. 3. part. 13. num. 16. Barboſa lib. 3. de vniuerſo iure Eccleſ. cap. 39. num. 40. & in paſtorali allegat. 95. num. 63. & lib. 2. voto deciſ. 30. à n. 18. Anton. Faber ad tit. C. de prædiis minor. definit. 1. & tit. C. de rebus alien. non alien. def. 2. Ioann. Bapt. Ciarlin. controuerſ. forenſ. 8. numero 66. Ciriac. controuerſ. 380. num. 31. & 32. Delbene d. cap. 17. dub. 12. D. Alphonſ. de

Olea

Olea *d. quæſt.* 1. *num.*46. quorum plures
idem in compromiſſo reſoluunt, quod ſpe-
cimen obtinet tranſactionis, vt alibi dixi-
mus.

5 Adeoque tranſactio à Prælato, aut Re-
ctore ſuper bonis Eccleſiæ citra ſolemnita-
tem facta nulla eſt, vt nedum dominium
transferat, Intrigliol. *conſ.*28. *à n.*72. D. Al-
phonſ. de Olea *ſupra num.*8. verùm nec poſ-
ſeſſionem manutenibilem, etiam in ſum-
mariſſimo; ſed poterit idem Prælatus nomi-
ne Eccleſiæ manutentionem petere, quia
vera poſſeſſio ſemper penes eam manere
creditur, vt ex multis probat Poſtius *d. nu-
mero* 3.*&* *obſeruat.* 57. *num.* 102. vbi plures
refert Add. ad Ludouiſ. *deciſ.*116. Reuerter.
*deciſ.*88. *num.*2. *in recollectis per Marinis* con-
ducit Barboſa *lib.*2. *voto deciſ.*30. *numer.*40.
6 *&* 41. quod pari ratione in pupillo, & mino-
re reſoluendum eſt, cui illico & ante om-
nia reſtituendam eſſe poſſeſſionem, quam
tutor per tranſactionem nulliter alienauit
docet Ant. Faber *ad tit. C. de prædiis minor.
definit.*1.

Et cum dixerimus ideo tranſactionem de
his bonis prohiberi quia alienatio eſt; conſe-
quens eſt quod ſi ex tranſactione alienatio
non ſequatur ea valida erit, cum ceſſet alie-
nationis cauſa quæ prohibitionem inducit.

7 Qua ratione ſuper iuribus hæreditatis, le-
gati, aut fideicommiſſi Eccleſiæ aut minori
nondum quæſitæ tranſigi poterit ſine ſolem-
nitatibus, vt tenent Natta *conſ.*44. *vol.*2. *&*
*conſ.*441. *num.*10. *&* *ſeq.* Ancharran. *conſ.*136.
Rom. *conſ.*184. Bald. *in l. Præſes C. de tranſact.*
Surd. *conſ.*501. *num.*6. *lib.*4. Roland. *conſ.*15.
*vol.*1. Gracian. *deciſ.*17. *num.*29. Franchis *de-
ciſ.*14. *à num.*16. *&* 26. Fontanella *de pactis
nupt. clauſ.*5. *gloſ.*9. *part.*5. *num.*127. D. Al-
phonſ. de Olea *d. quæſt.*1. *num.*48. Trentacinq.
*lib.*3. *var. tit. de rerum alienat. reſolut.*1. *n.*27.
Tondut. *canonicar. quæſt. cap.*119. *num.*4. vbi
cum Alciato Natta & Menochio reſoluit
poſſe Eccleſiam vel monaſterium tranſige-
re ſine ſolemnitatibus, renunciando here-
ditatem litigioſam delatam, ſed nondum
quæſitam, nec incorporatam in patrimo-
nio Eccleſiæ, & hanc opinionem probabi-
lem dicit, Delbene *d. dubio* 12. *num.*8. & la-
tius proſequitur *dub.*6. *per totum.*

8 Confirmat hanc doctrinam alia gloſſæ *in
cap. fin.* 16. *quæſt.*6. verbo *meliorem*, docentis
poſſe in quærendis præiudicare Eccleſiæ
Prælatum; ſequuntur Molina *de iuſt. & iure
tract.*2. *diſput.*465. Ioan. Honor. *in ſumma
iuris Canonici tit. de rebus Eccleſiæ non alien.
num.*27. Seraphin. *de priuileg. iuram. priuil.*71.
*num.*32. Spino *in ſpeculo teſtam. gloſ.*8. *nu-
mero* 63. P. Sanchez *de matrimonio lib.* 6.
*diſput.*4. *à num* 11. Ricc. *in praxi reſol. fori
Eccleſ. reſol* 82. Mieres *de maiorat.* 4. *part.
quæſt.*23. *num.*120. Molin. *de pact. nupt. lib.*3.
*quæſt.*99. *num.*17. Paſchal. *de viribus patriæ
poteſt. part.*3. *cap.*7. *num.*26. Noguerol. *alle-
gat.*6. *ex num.*23. *&* *num.*29. vbi late fundat 9
in renunciatione Monialis & conuentus
non requiri ſolemnitates alias ad alienatio-
nem neceſſarias, D. Franc. Salgado in labyr.
creditor. *part.*1. *cap.*12. *num.* 16. *&* 2. *part.
cap.*14. *num.*101. *&* 102. aliis relatis Barboſa
*in collectan. ad d. cap. fin. & in extrauag. ambi-
tioſæ de rebus Eccleſ. non al. num.*5. *&* *lib.*3.
*de vniuerſo iure Eccleſ. cap.*30. *num.*42. Botyl-
ler. *de ſucceſſionibus cap.*2. *theorem.*82. *num.*5.
Delbene *d. dub.*6. *num.*11.

Vnde Prælatus poteſt remittere caduci- 10
tatem incurſam propter canonem non ſo-
lutum, ſi bona emphyteutica nondum ſue-
rint deuoluta ſeu incorporata cum effectu
in patrimonio Eccleſiæ, dummodo non va-
rietur natura primæ conceſſionis, Natta *conſ.*
441. *num.*18.19.31. Iul. Clar. §. *feudum quæſt.*13.
*num.*6. Bellet. *diſquiſit. clerical. part.*1. *tit. de
clerico debitore* §.5. *num.*25. Redoan. *de rebus
Eccleſ. non al. quæſt.*20. *de moræ purgat. ob ceſſat.
ſolut. can. num.*15. Gracian. *deciſ.*49. *num.*24.
Barboſa *in cap. potuit de locato num. & de po-
teſtat. Epiſcopi allegat.* 95. *num.* 64. Botyller.
*d. num.*5. vbi allegat *text. in cap.*2. *de feudis*,
Sanchez *de matrim. lib.*6. *diſput.* 14. *num.* 13.
Delbene *d. dubit.*12. *num.*9. 10. *&* 11.

Ad hæc etiam cunducit, quod in quæ- 11
rendis valet ſtatutum in præiudicium Eccle-
ſiæ factum à laicis, præfigendo modum ad-
quiſitionibus Eccleſiaſticorum, & Religio-
ſorum, ſi vera eſt opinio ſic tenentium, Bor-
rell. *de præſtantia Regis Catholici cap.* 63. *ex
num.*35. vbi refert plura ſtatuta huiuſcemo-
di Ciuitatum Italiæ Petr. Gregor. *lib.*3. *ſin-
tag. cap.*16. *&* 17. Adam Contzem. *lib.*6. *po-
litica cap.*63. videndus late agens Anguianus
*de legibus lib.*2. *controuerſ.*15. Pereira *de ma-
nu Regia tom.*2. *c.*67. Solorzano *tom.*2. *de iure
Indiar. lib.*3. *cap.*21. *à n.*32.

Futuræ ergo enim acquiſitionis remiſſio 12
ſub alienationis prohibitione non compre-
henditur, nam nec debitor non acquirendo
creditoribus præiudicat, quia non dicitur
alienare, de quo ne allegationibus te one-
rem, plura tradit D. Salgado *in labyr. credi-
tor. d. cap.*14. *&* 16. D. Alphonſ. de Olea *d.
tit.*2. *quæſt.*3.

Contrariam nihilominus ſententiam, imo 13
quod in acquirendis Prælatus non poſſit
præiudicare Eccleſiæ, tenent Alex. *in l. lega-
tum num.*13. *D. de legat.*1. Andr. Suul. *in cap.
vt ſuper col.*2. *de rebus Eccleſ. non alien.* Socin.
*regul.*110. Beroi. *in cap.*1. *num.*115. *de in in-*

tegr. reſtitut. Redoan. *de rebus Eccleſ. non al.*
*quæſt.2.cap.12 à principio,*Arias de Meſſa *lib.2.*
variar. cap.41. num.11. Gracian. *diſcept.674.*
*in fine,*Molin.*de iuſtit.& iure tract.2.diſp.468.*
num. 10. Lambertin. *de iure patronat. lib.3.*
quæſt.9.artic.1.num.31. Menchaca *de ſucceſ.*
progreſ. lib.3. §.27. numero 23. Marta *de-*
ciſ.224. ex quorum ſententia nec tranſigen-
do poterit.

14 In hac opinionum varietate licet fatemur
primam magis communem eſſe , tamen ſi
tranſactio, vel alienatio caderet ſuper iu-
re delato, & pro quo actio competeret,& ex
tali tranſactione aut alienatione ſine ſolem-
nitatibus facta Eccleſia læſa fuiſſet, crede-
rem eam reſtituendam eſſe, nec facile Præ-
lato permittendum iuri licet non acquiſito,
quod tamen acquiri facile poſſit renuncia-
re, cum non longè ſit ab alienando qui di-
mittit, & acquirere renuit id quod facile
acquirere poſſet, nam quod peti & agnoſci
15 poteſt in bonis eſſe videtur,*l.id apud ſe 143.*
l.bonorum 208. D. de verbor. ſignif. l. fin. D.de
*vſufructu legato,*elegans *text. in l. liberto 26.*
D. de bonis libertor.(de cuius vera interpre-
tatione egi, *lib.vnico animaduerſion. iur.ciuil.*
16 *cap.14.*) Imo in Prælato Eccleſiæ expreſſam
habemus prohibitionem , ne actiones ad
immobilia alienet *cap.2. de rebus Eccleſ. non*
alien. lib.6. Clem.1. eod. tit. quia licet non ſit
propia alienatio comparatione ipſius rei, eſt
tamen comparatione iuris ad eam , idque
exemplo pupilli ſuadetur, cuius iure Eccle-
17 ſia vtitur *cap.1. de in integrum reſtitut.* qui
18 alienare dicitur cum repudiat *l.magis §.fun-*
dum D.de rebus eorum; vnde quidquid in aliis
19 perſonis obſeruetur,in Eccleſia tamen,& pu-
pillo ſpecialiter tenendum putamus repu-
diationem alienationis nomine compre-
hendi,cum Arias de Meſa *ſupra num.11.* Mo-
lin. *de iuſtitia & iure tract.2. diſput.468. n.12.*
Ceuallos *comm.quæſt.811. à num.23.*Gracian.
diſcept.674. in fine, vbi ex Quaranta *in com-*
pend. Bull. *tit.de alienat. rer. Eccleſ. num.43.*
ante fin. inquit, quod licet videatur poſſe
Prælatum Eccleſiæ præiudicare in acqui-
rendis; non tamen ideo præcludi Eccleſiæ
viam agendi aduerſus repudiationem Præ-
lati. Imò in hoc omnes DD. conſentire in-
20 quit Delbene *d. dub.6. num.24.* quod poſſit
Eccleſia beneficio reſtitutionis iuuari,quod
ei indulgetur, quoties negligentia, vel faci-
litate Prælati non ſolum damno accepto,ſed
lucro omiſſo læſa eſt, *gloſ. in cap. auditis,*ver-
bo *reſtituimus de in integr.reſtit.* Couarr.*lib.1.*
var. cap.3. num.10. & 11. & ſic vere dicimus
tranſactionem Pręlati eo caſu reſcindi poſſe,
cum ſuper quærendis interponitur ſine ſo-
lemnitate.

Ex quibus illud etiam in controuerſiam 21
venit, an tranſactio ab Eccleſia vel minore
facta teneat, cum res litigioſa ab aduerſario
poſſidetur eique dimittitur. Et valere affir-
mant Dec. *conſ. 464. col.2.* qui dicit commu-
nem,Bald. *in l.Præſes l. 2.C.de tranſact.* Abb.
*conſ.57.& 63.*Roland. *conſ.15.num.42. vol.1.*
Natta *conſ.441.num.31.vol.2.* Menoch. *de ar-*
bitrar.caſu 171.n.76. D.Valenzuela *conſ.175.*
num.17. Tondut. *quæſt.beneficial.tom.1. q.119.*
num.4. & *reſolut. ciuil.cap.25.num.5.* Delbene
d.dub.12. num.4. quia dimittens non alienat,
l.ſi pro fundo vbi DD.C.de tranſact. vt in tranſ-
actione multis relatis comprobat Noguerol
allegat. 37. numero 4. D. Caſtillo *lib. 4. con-*
trouerſ. cap. 35. num.64. & alij referendi infra
tit.4.quæſt....

Contrarium tamen tenent Bart. *in l.nulli* 22
*num.2. D.de tranſact.*Iaſſ.*ibi num.2.*Caccialup.
de tranſact. quæſt.7. num.8. Curtius *de feudis.*
4.part.quæſt.7.num.96. Pinel. *in l.1.C.de bonis*
matern.3.part. num 46. Tiraquel. *de retractu*
lignag.§.1.gloſ. 14. num. 66. Viuianus *de iure*
patronat. lib.2. cap.5. num.129. D. Molin. *de*
primogen. lib.4. cap.9. num.27. Surd. *conſ.451.*
num.25.lib.3.& conſ.501. n.9. lib.4. Gracian.
diſcept.476. num.16. & 17. Pareſa *de editione*
inſtrumentor. tit.7. reſolut.3. num.94. Ciarlin.
controuerſ. 8. num.63. Capic. Galeota *lib. 2.*
*controuerſ.40.num.24.*Velaſco *de priuileg.pau-*
per.3.part. quæſt.8. num.441. Caualho *de vna*
& altera quarta 2. part. num. 365. Peregrin.
de fideicomm.art 40. n.124. Redoan. *de rebus*
Eccleſ. non alien. quæſt.2.num.2. verſic. *ſed per*
*alium,*Ricc. *in praxi var.reſol.43.n.2.* verſic.
*amplia,*quorum opinionem adiuuat *text. in*
l.qua ratione 9. §. interdum D. de acquirendo
rer. dom. ibi: *licet enim ex eà cauſa tibi eam*
non tradiderim ,eo tamen quod patior eam ex
cauſa emptionis apud te eſſe tuam efficio, §. in-
terdum inſt. de rerum diuiſ. l. proponebatur l.
eius rei 47. D. de rei vindicat. l. ſi ſponſalibus
§.1.D. de iure dotium l. ſingularia 15. D.de re-
bus credit. l. ex cauſa C. de vſucap. pro em-
ptore.

Hæc ſecunda ſententia verior & ſecurior 23
eſt, cum non minus alienet Eccleſia cum
dimittit , quam cum dominium & poſſeſ- 24
ſionem transferr, licet enim poſſeſſio aduer-
ſarij præſumatur iuſta & legitima *l.merito 51.*
D. pro ſocio Surd. *dec. 258. num. 6.* Gracian.
*diſcept.339. num.18.*Farinac. *deciſ.525.n.2.in*
nouiſſim. 2. part. Alex. Ludouiſ. *deciſ. 458. à*
num.3. hæc ſola præſumptio non ſufficit vt 25
tranſactio ſuſtineatur ſine ſolemnitatibus,
ſed omnino iure deſtituta eſſe debet Eccleſię
aut minoris intentio, vt tranſactio hoc caſu
valeat;ſic declarat Trentacinq.*d.tit.de rerum*
alienat. reſolut.1. num.29. verſic. *de mente Do-*
ctorum

ctorum, Delbene *d.dubit.* 72.*n.*5. & conducit quod diximus ſuperiore titulo quæſt. fin. num.... ne alioquin detur occaſio fraudibus ſi ex ſola quali quali poſſeſſione dimiſſio permittatur.

26 Ex diuerſo tamen ſi Eccleſia aut minor non dimittant, ſed potius rem litigioſam retineant aliqua pecunia aduerſario viciſſim data, tranſactio valet; cum ex ea alienatio non ſequatur, ſed potius acquiſitio, aut ſaltim retentio in fauorem Eccleſiæ, *arg. text. in l. cum proponas C. hoc tit.* ſic tenent Menoch. *conſ.* 381. *num.* 2. Anton. Faber. *tit. C. de rebus alien. non alien. definit.* 2. Caldas *de extinct. emphyt. cap.* 19. *num.* 49. D. Molina *d. cap.* 9. *n.* 22. alter Molina Theulog. *tom.* 3. *de iuſtitia & iure diſput.* 556. *num.* 8. Morla *in emporio iuris eiatl. tit.* 4. *quaſt.* 3. *num.* 15. *&* 16. Moneta *de commutat. vltim. volunt. cap.* 9. *num.* 439. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 40. *num.* 124. Valaſc. *conſult.* 116. *num.* 10. Mieres *de maiorat.* 4. *part. quaſtion.* 22. *ex num.* 8. *&* 60. Seſſe *deciſ.* 384. Carualho *ſupr. num.* 364. D. Caſtillo *de alimentis cap.* 36. §. 2. *n.* 37. Ciriac. *controuerſ.* 380. *num.* 31. Barboſa *in d. l. ſi profundo numer.* 6. Guzman. *de euictionibus quaſt.* 1. *n.* 15. Cancer. *part.* 1. *var. cap.* 7. *num.* 117. *&* 118. Simoncel. Tiraquel. & Fontanella *vbi ſupra* alios referens Hermoſilla *gloſ.* 2. *l.* 4. *tit.* 5. *num.* 16. D. Alphonſ. de Olca *d. quaſt.* 1. *num.* 46. qui generaliter loquuntur in Eccleſia, minore, tutore, aut curatore, patre de aduentitiis filij tranſigente, poſſeſſore maioratus, feudi, aut fideicommiſſi.

27 Verùm in hoc articulo eleganter Anton. Faber *in iuris prudentia*, Papin. *tit.* 12. *princip.* 7. *illat.* 43. de tranſactione à tutore de re pupilli tractans, docet non ex eo ſolum diiudicandum eſſe, an valeat necne, quod pupillus retineat, vel dimittat, ſed illud ſolum inſpiciendum, an res ex bona fide geſta ſit, & ad vtilitatem pupilli. Cuius doctrina in cæteris perſonis alienare prohibitis locum habet, & quia apprime rem explicat verba ſubiiciam: *Ex quo inferunt*, inquit ille, *vulgo plerique ex noſtris interpretibus tranſactionem de re pupilli, vel adulti factam à tutore, vel curatore, aut ab ipſo etiam minore nullum fortaſſis curatorem habente (nam à pupillo ſiue tutorem habeat, ſiue non habeat nullam fieri poſſe certum eſt) ita demum valere, ſi rem de qua controuertebatur pupillus retineat, non etiam ſi alienet transferatque in aduerſarium cum quo tranſigit. Quæ tamen ſententia probari mihi non poteſt. Siquidem nihil prohibet rem de qua tranſigitur, & quæ à pupillo poſſidebatur transferri in alium, nec tamen diminuendi patrimonij cauſa factam eſſe tranſactionem, vt puta ſi viciſſim pupillo aliquid datum vel remiſſum ſit, propter quod videri debeat locupletior factus eſſe. Sic enim vt plurimum fiunt tranſactiones aliquo, ſcilicet, viciſſim dato, vel remiſſo, vel retento l. tranſactio* 38. *C. de tranſact. E contrario facile poteſt euenire, vt res controuerſa ſalua ſit pupillo, vel minori, nec eo minus tamen ipſius patrimonium videri debeat diminutum ſi forte pro ea retinenda aliquid præſtiterit, vel remiſerit quod longe maioris ſit æſtimationis. Verius igitur eſt cum de tranſactione per tutorem facta quæritur illud ſolum inſpiciendum eſſe, an res bona fide geſta ſit, & ex vtilitate pupilli, an non, vt priore caſu valeat tranſactio, & ſeruanda ſit, non etiam poſteriore. Idque ſiue tutor ſoluendo ſit ſiue non, vt Paulus generaliter diffinit in l. cum plures* 12. §. 1. *D. de adminiſtrat. & periculo tutor. Alioqui verendum erit ne dum nimia ſubtilitate vtimur circa res impuberum, in eorum odium retorqueamus, quod ipſorum fauore conſtitutum eſt inquit Iuſt. in l. pen. C. ad S.C. Trebell. Quid enim obſecro poſſimus imputare tutori qui nomine pupilli ſui tranſegit, eo modo quo ipſe pupillus ſi nondum tranſactum eſſet pro ſua vtilitate tranſigere hodie cogeretur? aut cur diſtinguemus an tutor tranſigendo alienauerit eam rem, quam pupillus etiam ſi hodie haberet impune tamen retinere non poſſet? Finge tranſactioni ſic facienda cauſam dediſſe obligationem quæ à defuncto pupilli patre profecta ſit, ſi forte is rem quam emerat & poſſidebat cogebatur retro vendere ſiue ex conuentione, ſiue ex iuris aut communis aut municipalis poteſtate, cur imputabimus tutori, quod bonam fidem agnouerit, aut per ſe id fecerit quod ipſe quoque defunctus facere debuiſſet? d. l. quoties* 9. §. *nec vtique D. de adminiſtrat. tutor l* 1. *C. quando decreto opus non eſt l.* 3. §. 1. *& ſeqq. l. magis puto* 5. §. *ſed ſi pater & ſeq. D. de rebus eorum, neque noſtram ſententiam impugnat l. profundo* 33. *C. de tranſact. quo vno potiſſimum iuris loco moueri ſolent qui contra nos ſentiunt. Quod enim lex ponit minorem non fuiſſe illum, qui per tranſactionem fundum alienauerit, non eo pertinet, vt non valeat tranſactio à minore facta, ſi per eam quid alienatum ſit; ſed rationem illam habet, quod res immobiles minorum non poſſunt alienari ſine decreto, ne quidem per tranſactionem l. non ſolum* 4. *C. de prædiis minor. ſed non poſſis ex eo inferre illis caſibus quibus decretum neceſſarium non ſit, non valere tranſactionem per quam res pupillaris alienetur. Plane in donationem non poteſt cadere ea diſtinctio quia perdit ſemper qui donat, & ideo tum quoque cum iuſta donandi cauſa eſt decretum interponi debet l.* 1. §. 1. *verſic. ſed etſi D. de tutel. & rat. diſtrah. qui vero tranſigit tum quoque cum perdit hoc tamen lucratur,*

quod à lite diſcedit l. in ſumma 65. §.1. D. de
condict. indeb. & ſi non ſuſſiceret ea res ad pu-
pillum tranſactionis exceptione ſummouendum,
ſi non aliunde appareret rem ex vtilitate pu-
pilli geſtam eſſe. Non enim prudens quilibet
paterfamilias tanti æſtimaret re ſua carere,
multique ſunt qui mallent pro re ſua litem
habere, quam metu litis rem amittere, itaque
quamuis non ſoleat Prætor factum illius impro-
bare, qui tanti habuit re carere ne propter
eam ſæpius litigaret, quod verecunda ſit non
vituperanda cogitatio eius qui lites execratur,
vt ait Vlp. in l.4. §.1. D. de alienat. iudic. mut.
cauſa fact. in tutore tamen hoc conſilium non
probat, quippe quem decet tenacius etiam rem
pupilli quam ſuam retinere, res enim pupilla-
res cautius & prudentius tractare debet quam
ſuas, quomodò ſcriptum eſt de marito res dota-
les tractante in l. ſi conſtante 24. §. ſi maritus
D. ſoluto matrim. Hæc ille, cuius verba
quia ſingularia ſunt liceat extra morem
implendi paginas, quod abhorreo, tranſ-
ſcripſiſſe. A quo nec diſſentit Oſuald. *lib. 3.*
comm. cap. 12. lit. E.

28 Quoties autem tranſactio à Prælato fit
de re Eccleſiæ citra ſolemnitatem, & in ca-
ſu non permiſſo, poteſt idem Prælatus qui
tranſegit de nullitate tranſactionis agere, vt
in terminis tenet Clemens Merlin. *deciſ.*
Rota 490. *num.* 11. Mantica *deciſ.* 111. *num.* 5.
nam & in alia quacumque alienatione rei
Eccleſiaſticæ nulliter fac[illegible] idem iuris eſt,
Bald. *in l. cum à matre n.4. C. de bonis matern.*
Fabian. *in auth. nouiſſima num. 239. C. de in-*
officioſ. teſt. Tiraquell. *de retractu lignag. §.*
26. gloſ. 1. num. 6. Caldas *de renouat. quæſt. 16.*
num. 32. Anton. Gomez *in l. 50. Tauri à nume-*
ro 63. Cenedo *collect. decretal. 71. numero* 2.
Molina *de primog. lib. 4. cap. 1. à num.* 18. Fuſſar.
de ſubſtitution. quæſt. 717. num. 9. nullus enim
alius eſt qui poſſit alienata reuocare, quo
caſu qui actum nullum facit poteſt illum
ipſe impugnare, *l. quemadmodum C. de agri-*
29 *col. & cenſit. l. ſi tibi C. de euictionib.* Molina *vbi*
proxime, de quo videndi etiam Gutierrez
lib. 3. practicar. quæſt. 41. num. 4. Acoſta *de pri-*
uileg. creditor. reg. 1. ampliat. 13. à num. 12. &
reg. 2. ampl. 6. num. 158. Giurba *deciſ. 50. n. 9.*
& ad conſuetud. Meſſan. cap. 14. gloſ. 5. num. 11.
D. Valenzuela *conſ. 187. num 55. & conſ. 109.*
num. 67. Caſtillo *de vſufructu cap. 54. num* 45.
Carualho *de vna & altera quarta part. 2. nu-*
mer. 374. Hermoſilla *gloſ. 5. l. 2 2. tit. 5. n. 6.*

30 Facta autem cum ſolemnitatibus tranſ-
actione, nedum ligat Prælatum, qui tranſe-
git, & Canonicos, aut beneficiatos præſen-
tes; ſed etiam ſucceſſores eorum in dignita-
tibus, & præbendis, Gracian. *diſcep.* 867.
num. 49. & diſcept. 476. à num. 1. ad 4. Coſta *de*
remediis ſubſidiar. remed. 113. *num.* 8. Merlin.
deciſ. Rota 480. *num.* 1. cum enim nomine Ec-
cleſiæ, dignitatis, officij, aut beneficij con- 31
trahitur, contractus ſucceſſores ligat, & eſt
realis, Molina *de iuſtitia & iure diſput. 541. &*
ſeq. Narbona *in 3. Recop. in l. 11. tit. 5. gloſ. 3. à*
num. 7. Surd. *conſ. 419. num. 27. & deciſ. 326.*
num. 5. multis relatis Peregrin. *de iure fiſci*
lib. 1. tit. 3. num. 45. Barboſa *tom. 6. prætermiſ-*
ſor. in cap. dilectis 17. de foro compet. à nume-
ro 2.

De pubere minore tamen viginti quin- 32
que annis dubitari ſolet an tranſigere valeat
abſque interuentu curatoris. Quam quæ-
ſtionem perquam obſcuram & difficilem
eſſe profitetur Narbona *annal. iur. anno* 25.
quæſt. 12. *num.* 1. cum quo (qui rem ſatis ex-
pedit) breuiter reſoluendum eſt, tranſactio-
nem non niſi à maioribus viginti quinque
annis recte fieri, à minoribus autem non
aliter, quam ſi curatoris authoritas, & de-
cretum iudicis interueniat, vt poſt Simon-
cel. qui plures refert Farinac. Bertazol. Fa-
chin. Caldas, Giphan. Kilquen. & Padillam
tenet Narbona *ſupra num.* 2. & cum Corneo
& Capicio Poſtio *deciſ. Rota* 105. *num.* 20. *in*
tractatu de ſubhaſtat. Trentacinq. *lib. 2. var.*
reſolut. tit. de iudiciis reſol. 6. num. 2. & poſt
Alex. Dec. Pinell. Montan. Galter. Ioan. Bapt.
Thoro *tom. 3. comp. deciſ. part. 3.* verſic. *tranſ-*
actio facta inter tutorem. Tum quia cum
de tranſactionibus in iure agitur ſæpe fit
mentio legitimæ ætatis id eſt 25. annorum,
vt in l. non minorem 20. l. ſi maiores 25. l. ſi pro
fundo 33. l. ſi maior annis 36. C. de tranſact. l.
qui cum tutoribus 9. fin. D. eod. tit. & hanc eſſe
legitimam ætatem in hac materia colligitur,
ex l. 4. & 5. C. eod. tit. Tum etiam quia cum
certiſſimum ſit, quod initio huius capitis di-
ximus, tranſactionem alienationem eſſe,
eiſque interdictam quibus alienandi facultas
non competit, conſequens eſt vt maioribus
tantum 25. annis quibus rerum ſuarum 33
alienatio conceditur permitti debeat, forma
autem decreti erit, vt iudex diligenter cog-
nita litis ambiguitate, viſiſque tranſactionis
pactis, & conditionibus minori vtilibus, pro-
nunciet tranſigendum eſſe, & tranſactio ce-
lebrata ab ipſo iudice confirmabitur, Simon-
cell. *de decret. lib. 2. tit. 6. sect. 10. n.* 105. Menoch.
de arbitr. lib. 2. centur. 2. caſu 171. n. 41. & ſeqq.
Thoro *ſupra.*

Cui reſolutioni non obſtat quod minor 25. 34
annis contrahere poſſit ſine curatoris autho-
ritate, ſi quidem implorare poteſt benefi-
cium reſtitutionis aduerſus contractum à ſe
celebratum, *l. ſi curatorem 3. C. de in integr.*
reſtit. quæ reſtitutio ſupponit exiſtentiam
contractus *arg. text. in l. nam & in ſuo ver-*
ſic.

ſic. rumpendo D. de iniuſto rupto, tranſactio autem contractus eſt, vt alibi diximus.

35 Nam reſpondetur hac reſtitutione opus eſſe cum ex contractu alienatio non ſequitur, alioqui contractus ipſo iure nullus eſt, vt multis probat idem Narbona *anno*14.*qu.*7. *à num.*1. Hering. *de fideiuſſoribus cap.*7. *numero* 87. Menchaca *de ſucceſſ. creat.*§.10. *numero* 73. Hermoſilla qui alios refert, *in l.*4. *tit.*5. *gloſſ.*2.*num.*6.

36 Nec magis obſtat quod & aduerſus tranſactionem minor reſtituatur, *tit.C.ſi aduerſus tranſactionem l. de fideicommiſſo* 11. *C. de tranſact.* late Sfortia Odd. *de reſtitut. in integr. quæſt.*66. *artic.*4. Fachin. *conſ.* 36.*num.*6. *lib.*1. Caldas *in d. l.*3. *in definit. verbo vt Leſis à num.* 163.Mauric.*eodem tractatu cap.*210. *& ſeqq.* Oſuald. ad Donell. *lib.*21. *cap.*9. *lit.* *Q.* etiam ſi tranſactio fuiſſet ſententia confirmata, vt cum Rimonald. tenet Noguerol. *allegat.* 18. *num.*46. Narbona *ſupra numero* 5.

37 Nam reſpondet Giphan. & cum eo Narbona *d.quæſt.*12.*num.*5. non reſtitui minores aduerſus tranſactiones à ſe ipſis ſine curatoribus factas, ſed aduerſus eas quibus peragendis interuenerunt curatores, nam & pupillo qui non niſi authorante tutore tranſigere poteſt eadem reſtitutio datur, *l.*1.*illo tit.* quo argumento conuincitur agi in eo titulo de tranſactionibus impuberum, & puberum minorum cum tutorum vel curatorum authoritate celebratis.

38 Cum de tranſactionibus minorum & reſtitutione aduerſus eas competēte agamus, occurrit examinare aliquorum ſententiam exiſtimantium, quod ſi minor tranſigere potuit, & hoc facere recuſauit, oblatamque ab aduerſario compoſitionem renuit; ſi poſtea condemnatus ille ſit, aduerſus non factam tranſactionem reſtituendum fore, & ad integram quantitatem quam poſſet per tranſactionem ſaluam habere *per text. in l.*

39 *ſi ex cauſa* 9. §.1.*D.de minoribus* ibi: *ergo & ſi potuit pro fure damnum decidere magis quam actionem dupli, vel quadrupli pati ei ſubuenietur*: ſic tenent Bald. *in l.*2. *C.de reſcind.vendit.* idem Bald.& Bart. *poſt. gloſſ.in d.*§.1.Cremenſ. *ſing.* 29. Roman. *ſing.*403. Felin. & Bald. *in cap.fin.in fine de probat.* Cepola *caut.*6. Cancer.2. *part. var. cap.*1. *num.* 251. Caſtillo *in l.*9. *Tauri gloſſ.de edad. col.*3. *in princip.*Caualcano *de tutore num.*56. Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ.*3.*part. ſect.*3. verſic. *tranſactio facta per aliquem fol. mihi* 383. *in fine* verſic. *alia eſt exceptio*, qui hoc quaſi notatu digniſſimum ex tollunt conſuluntque minoribus, vt priuſquam litem agant exquirant ab aduerſariis, quantò litem decidere velint, vt ſi forſan in amplius condemnentur, poſſint impetrata aduerſus non factam tranſactionem reſtitutione illud ipſum conſequi, quo tranſigere potuerunt ante condemnationem, eamque reſolutionem ad Eccleſiam extendit Genuenſis *in practicab. Eccleſ. quæſt.*336. & facit in eius confirmationem quod minor etiam aduerſus omiſ- 40
ſum lucrum reſtituitur, *l. ait Prætor* §. *quæſitum l. non omnia* 94. *D. de minoribus l. cum quidam* 17.§.*ſi pupillo* 3. *D.de vſuris*, latè Sfortia Odd. *d. tract. part.*1. *quæſt.*4. *artic.*8. *&* 9. Arias de Meſa *lib.*2. *var. cap.*20. *per tot.* vbi late agit de interpretatione *d.* §. *quæſitum* & an Minori, Eccleſiæ, Fiſco, ſeu Reipublicæ 41
competat reſtitutio aduerſus addictiones iam factas prætextu melioris oblationis, de quo etiam & qualis debeat eſſe noua licitatio illiuſque exceſſus vt reſtitutio concedatur, videndi Parlador. *lib.*2. *rer. quotid. cap. fin.*5. *part.* §.13. *ex num.*18. Gutierrez *lib.*1. *practicar. quæſt.*38. *numero* 40. *& de Gabellis quæſt.*144. Hermoſilla *in l.*52. *tit.*5. *part.* 5. *gloſſ. ex num.*43. D. Salgado *in labyr. creditor.*2.*part. cap.*2. *ex num.*7. D. Ioſeph. Vella *diſſert.*17.

Sed hæc opinio ſuſpecta mihi viſa eſt. Pri- 42
mò quia ſi poſt ſententiam minori condemnato ſimilis reſtitutio daretur, de re iudicata tranſactio fieret contra iuris regulas ad tradita ſupra *tit.*2. *quæſt.*4. Secundo quia eo ipſo quod minor condemnatus eſt, creditur vere debuiſſe id in quo condemnatur propter authoritatem rei iudicatæ, *l. ſi non ſortem* §. *heredi D. de condict. indebiti l. cum putarem D. de famil. erciſcunda l. ingenuum D. de ſtatis homin. cum ſimilibus*; minori autem 43
contra verum debitum non ſuccurritur arg. *text. in l.tutor* 9.§.*ſi tutor* 6. *D. de adminiſtrat, tutor.* Tertiò, quia reſtitutio ſupponit læſio- 44
nem *l. verum* §. *ſciendum D. de minorib. l.minoribus C.de in integr. reſtit. l.nam & poſtea* §. *ſi minor D.de iureiurando cap. conſtitutus* 8. *de in integr.reſtit.* tempore contractus facti, aut non facti (dato quod aduerſus non factum minor reſtitui poſſet) *l. ſi de voluntate C. de reſcindenda vendit. l.*5. §. *fin. D.de iure fiſci l. voluntas C. de fideicomm l. verum* §. *ſciendum D. de minorib. cap. cum dilecti de empt.& vendit. l.*56.*tit.*5.*part.*5. inſpecto autem oblatæ minori tranſactionis tempore læſionem poſſe conſiderari in difficili eſt, quia propter incertum litis non facere conuentionem non tendit ad incommodum, quamuis ex poſtfacto eueniat, vt in eleganti ſpecie probat *text. in l.de fideicommiſſo* 11. *C. hoc tit.* & expendi poſſunt, *text. in l.*1.*C.de pact,l.ſi ea lege C.de vſuris l.ſancimus* §.*fin.C. de donat. l. & ſi ſine* §.*quæſitum D. de minorib.l. ſi iactu D. de actionib.*

actionib. empti l. neque emptio C. de contrah.
empt. Tandem quia ſic fieret quod minoris
45 aduerſarius inuitus tranſigeret,contra *text.*
in l. ſi dictum §. ſi compromiſero D. de euictio-
nibus l.interpoſitas C. de tranſact. Auth.vt liti-
gant. iur. §. fin. collat 9. D.Molina *de primog.*
lib.4. cap.9. num.29. D.Caſtillo *lib.4. controu.*
cap.35.num.38. quod ſane iniquum foret, &
nimis inæquale quod tractatio ſola reſpectu
aduerſarij haberet vim contractus, à quo
diſcedere ille non poſſet, non vero habe-
ret reſpectu minoris, cum tamen liberum
ſit non contrahere etiam cum minore, *l. ſi-*
cut ab initio C. de actionibus & obligat. l. in
commodato §. ſicut D. commodati l. quamuis C.
de tranſact. & tractentur multa quæ ad effe-
ctum non perducantur, & minor cum ad-
uerſarij iniuria lucrum captaret, contra *text.*
in l.vnica C. de reputat. Quin & hoc mino-
ribus præiudicio eſſe poſſet, quia imminen-
tis periculi cauſa eorum aduerſarij conferre
tranſactiones & conuentiones non aude-
rent. Quare accedo potius huic ſententiæ,
quod minor, aut Eccleſia non poſſint con-
demnati aduerſus non factas tranſactiones
reſtitui,quam tenent Oſuald. ad Donell. *li-*
bro 21. comm.cap.8. lit.D. qui refert Cald. Pe-
reira *in d. l.3.* verbo *ſua facilitate numer.29.*
Botyller. *de ſucceſſionibus cap.2. theoremat.47.*
num 10.& cap.3. theor.108. n.63.

46 Nec aduerſatur *text. in d. l. ſi ex cauſa 9.*
§.2. cui reſpondet Ant. Faber *in rationali,*
non dari reſtitutionem ad id vt poſſit minor
poſt rem iudicatam tranſigere: ſed vt am-
plius non præſtet quam præſtitiſſet ſi con-
demnatus non eſſet, & tranſegiſſet. Addit
& recte, Oſuald. ſupra, text. illum tractare
de pœna dupli, aut quadrupli in qua non
vertitur aduerſarij damnum cui per reſti-
tutionem minoris non fit iniuria, nam furti
actio per tranſactionem tollitur, non autem
rei condictio *l. ſi pro fure 7. D. de condictione*
furtiua.

47 Minus obſtat quod aduerſus lucrum omiſ-
ſum quandoque minor reſtitui poſſit ex iuri-
bus ſupra adductis. Nam hoc procedit quan-
do ea reſtitutio fit abſque alterius diſpendio,
quod hic magnum ſequeretur, vt conſide-
rauimus.

48 Quod diximus minorem ſine curatore
non recte tranſigere, procedit etiam ſi mi-
nor veniã ætatis obtinnerit à Principe: licet
enim tanquam maiorem lex eum reputet,
nec gaudeat reſtitutione, *l.1. & 2. C. de his*
qui veniam ætat.impetrar. Ant.Gomez *tom.2.*
var. cap.19.num.11. Ant. Faber *ad d. tit. C.*
definit.1. & 2. Fontanella *de pact. nupt. tom.1.*
clauſ.3.gloſſ.3.à num 60. D.Caſtillo *de tertiis*
cap.41. num.99. Cancer. *1. part. var. cap.7.*
num.15. qui innumeros referunt D.Ioſephus
Retes *lib.7. opuſculor. cap.4. num.43.* hoc ta-
men procedit quoad adminiſtrandum, non 50
vero vt alienet ea bona quæ ſine decreto mi-
noribus alienare non licet, vt ex *d.l.1.2.& 3.*
probant Ant.Gom. Caſtillo & Cancer. *ſupra*
& plures alios referens Hermoſilla *in l.4.*
tit.5. part.5.gloſſ.2. numero 7. D.Ioſeph. Vella
diſſert.1. n.29. D. Retes *ſupra num.65.* Vnde
ſi ex tranſactione alienatio talis ſequeretur,
non ſubſiſteret.

Nec obſtat *text. in l. tutores 39. §. ab eo D.* 51
de adminiſtrat. tut. vbi ita Papinianus ſcribit.
Ab eo qui reſtitutionis auxilio non iuuatur, quæ-
ſtio culpæ tutorum conuentione remitti poteſt, nec
donatum ſed tranſactum videtur. Nam licet
de eo qui veniam ætatis habet intelligi de-
beat Papinianus, vt bene docet Cuiac. *lib.5.*
Reſp. Pap. & Gotofred. non de maiore 25.
annis vt voluit Ant.Faber *in iuris prud. tit.12.*
princip.8. illat.10. procedit inſpecto iure ve-
teri, & ante Imp. conſtitutiones, quo ven-
ditio & pignoratio rerum ſuarum permiſſa
erat ei qui veniam ætatis meruiſſet, multo-
que magis tranſactio. Quia licet donatio
eo iure permiſſa ei non erat, cum tamen
conuentio tranſigendi cauſa facta cum tu-
toribus de controuerſia culpæ, donatio
non ſit, cum fiat aliquo accepto, idcirco
Papinianus eam remiſſionem valere reſpon-
det.

De curatore ad litem dubitari etiam po- 52
teſt an valeat authorare tranſactionem mi-
noris, ſi decretum iudicis, & cauſæ cogni-
tio interueniat, quod iam de facto accidit
dubitari in Regali Cancellaria Pinciana in
compromiſſo (quod eſt tranſactioni ſimile
vt alibi diximus) facta à minore cum decre-
to iudicis, & authoritate curatoris ad litem,
cuius virtute arbitri ſententiam tulerunt,
quæ tandem ad petitionem minoris nulla
fuit à Senatoribus pronunciata, & cauſa
ad eum ſtatum redacta quo erat tempore
facti compromiſſi. Cuius deciſionis fun- 53
damentum illud eſt, quod curator ad litem
non eſt legitima perſona ad authorandum
minorem, nec maiorem habet poteſtatem
quam procurator cui ille comparatur, Ant.
Faber *ad tit. C. qui tutor. aut curator. dare poſſ.*
Gracian *tom.2. diſcept.225. num. 57.* quem
conſtat non poſſe tranſigere aut compro-
mittere abſque ſpeciali mandato vt dice-
mus infra quæſt.... & quamuis curatorem ad 54
litem poſſe quandoque pupillum perſonali-
ter obligare doceat D. Lara *de vita hominis*
cap.21. num.88. ex Felino & Graciano: hoc
tamen, ſi verum eſt, intelligi debet, in his
quæ ad litem ipſam peragendam defenden-
dumque minorem pertinent, ne aliàs offi-
cium

cium eius impediatur, exemplo procurato-
ris, cui ea omnia conceduntur, etiam in
55 mandato non expreſſa, ſine quibus man-
datum expediri nequit, & quæ ſunt conti-
gua, & vicina mandato, *l. qui proprio §. item*
quæritur D. de procuratorib. gloſſ. in cap. licet 15.
8. *quæſt.* 1. Puteus *deciſ.* 21. Laderch. *conſ.* 90.
Roman. *conſ.* 94. *ſub num.* 8. Ferret. *conſ.* 385.
à num. 4. *&* *conſ.* 208. *num.* 22. Beroi. *conſ.* 74.
num. 2. *lib.* 1. Riminald. Iun. *conſ.* 26. *num.* 17.
lib. 1. Menoch. *conſ.* 37. *num.* 65. *lib.* 1. Pariſ.
de reſignat. benefic. lib. 9. *quæſt.* 17. *num.* 33. Ma
ſtrillo *deciſ.* 204. *num.* 4. *&* 5. Auguſt. Barboſa
in d. cap. licet num. 1. in cæteris vero non ne-
ceſſariis, nullam habet poteſtatem obligan-
di minorem. Idque ſingulariter confirmatur
ex eo quod ſi pupillo curator detur ad litem
quam cum tutore habet, iuxta *l.* 1. *C. de in*
litem dando tutore §. ſi inter inſt. de authorit.
tutor. non poteſt ille explicare ea quæ tuto-
ris authoritatem requirunt, ſed neceſſario
56 tutor pupillo dandus eſt, *l. curatorem D. de*
authorit. tutor. ibi: *ſed tutor ei neceſſario da-*
bitur, quoniam curatoris authoritas ad hoc in
vtilis eſt l. cum in vna 17. *D. de appellat.* &
conducit in terminis deciſ. Gammæ 57. vbi
cum ageretur de validirare tranſactionis ce
lebratæ à minore ſuper lite pendente, in
qua neceſſario curatorem ad litem habere
debebat, ſpecialiter refertur ab authore, vt
tranſactionem defendat, ad eam celebran-
dam datum fuiſſe alium curatorem conſan-
guineum minoris, quaſi non ſufficeret cura-
toris ad litem authoritas.

57 Supradicta autem reſolutio, quæ habet
minorem 25. annis ſine ſolemnitatibus tran-
ſigere, nec compromittere poſſe duplici
caſu limitatur à DD. Primus eſt, ſi tranſa-
ctio, aut compromiſſum fiat ex neceſſitate,
vel quia ex teſtatoris diſpoſitione iubentis
tranſigere eum aut compromittere debeat
ſic adimplere, vel ex neceſſitate ſtatuti quod
plerisque in prouinciis obſeruatur de com-
promittendis cauſis inter affines, vel con-
ſanguineos, quod ligat etiam minores vt di-
xi in procemio *num.* 45. ſic tenent arg. *text.*
in l. alieno ſeruo 21. *§. qui fideicommiſſoriam l.*
non tantum 51. verſic. *it autem D. de fideicom-*
miſſar. libert. l. prædium 3. *C. quando decreto*
opus non ſit, Simoncel. *de decreto lib.* 2. *tit.* 6. *in-*
ſpect. 11. *à num.* 107. Narbona *d. quæſt.* 12. *nu-*
58 *mero* 7. nam in alienatione rerum minoris
neceſſaria ſolemnitates non requiruntur *l.* 1.
C. quando decreto opus non ſit, *l.* 3. *in princip.*
verſic. *pignori cum §§. ſeqq. l. ſi pupillorum §.* 1.
59 *D. de rebus eorum*, cum nec includatur neceſ-
ſaria alienatio, ſub prohibitione non alie-
nandi; ſiue à lege, ſiue ab homine impoſita,
vt multis iuribus & DD. exornant D. Al-
phonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.* 2. *quæſt.* 2.
ex num. 5. Felicius *de Societate cap.* 4. *num.* 26.
D. Valenzuela *conſ.* 187. *num.* 36. D. Salgado
de labyrint. creditor. 1. *part. cap.* 1. *num.* 7. Car-
leual. *de iudiciis tom.* 2. *tit.* 3. *diſput.* 1. *num.* 20.
Carualho *in cap. Raynaldus de teſtament.* 2.
part. num. 161. D. Vella *diſſert.* 5. *ex num.* 45.
Giurba *obſeruat.* 26. *num.* 9. *&* *obſ.* 109. *num.* 4.
& ad conſuetud. Meſſan. cap. 14. *gloſſ.* 6. *num.* 1.
& ſic nec tranſactio neceſſaria includitur 60
ſub ea prohibitione, Bald. *in l. de re in* 2. *le-*
ctura D. de tranſact. Blanc. *de compromiſſ. p.* 4.
num. 28. Maranta *de ordine iudicior.* 6. *par. tit.*
de compromiſſor. num. 8. Pinel. *in l.* 1. *C. de bonis*
matern. num. 44. *ad fin.* Alex. *in l. fin. C. de in*
integr. reſtit. Menoch. *conſ.* 688. *num.* 28. *lib.* 3.
Carpan. *ad ſtat. Mediol. cap.* 115. *num.* 55. Pe-
regrin. *de fideicommiſſ. artic.* 40. *numer.* 121.
Intrigliol. *de ſubſtitut. centur.* 3. *quæſt.* 73. *nu-*
mero 117. Fuſarius *de ſubſtitut. quæſt.* 563. *nu-*
mer. 6. *&* 7. vbi improbat Molinam contra-
rium tenentem, Carualho *ſupra num.* 367.

Verùm hæc opinio non omnino vera 61
eſt, ſed ita declaranda, vt ſi teſtamento ne-
dum præcipiatur quod tranſactio ineatur,
ſed & ipſa tranſactionis forma præſcriba-
tur, non ſit neceſſaria tutoris aut curatoris
authoritas, nec iudicis decretum, cum ni-
hil pupillus aut minor ex ſe faciat, ſed vo-
luntatem teſtatoris exequatur ad quod in-
uitus etiam compelli poterat: atqui ſi ab-
ſolutè tantum tranſigi aut compromitti
mandetur prout & in ſtatuto, forma tamen
nulla præſcribatur, tunc contenderem au-
thoritatem, & decretum requiri; licet enim
tranſactio ex neceſſitate fiat, multum ta-
men refert, an hoc vel illo modo tranſiga-
tur, de quo nihil teſtamento aut ſtatuto
cautum eſt, & cum ex negotio, & vtilitate
pupilli hoc diiudicandum ſit, ſolemnitas in-
teruenire debet ne pupillus fraudetur: ſic
tenent & recte Bolognin. *conſ.* 6. *col.* 2. *ad*
medium num. 5. Menoch. *de arbitrar. caſu*
72. *num.* 43. *&* 44. Gracian. *diſcep.* 586. *nu-*
mero 52. Trentacinq. *lib.* 2. *var. tit. de iudic.*
reſol. 6. *num.* 2. & ſic intelligendus D. Molina
d. cap. 9. *num.* 28.

Secundus caſus eſt quoties tranſactio à 62
minore facta iuramenta firmatur: iuramentũ
enim efficit minorem maiorem, & contra-
ctum roborat, *auth. ſacramenta puberum C.*
ſi aduerſus vendit. cap. vnico §. item ſacramen-
ta puberum, vbi gloſ. de pace iuram. firmanda
l. 59. *tit.* 18. *part.* 3. & ſic roborat etiam tranſ-
actionem, vt in terminis docent Donel.
Gilken. Padilla & reliqui ſcrib. *in l. ſi quis*
maior 41. *C. de tranſact.* Narbona *d. quæſt.* 12.
in fine, Gutierrez *in d. auth. ſacramenta pu-*
berum num. 122. Parlador. *lib.* 2. *rerum quotid.*
cap 4.

cap.4. num.17. Bellon. de his quæ fiunt in con-
63 tinenti cap.168. num.3. & an ſi læſio inter-
ueniat detur adhuc reſtitutio aduerſus
tranſactionem non obſtante iuramento, vi-
de Seraphin. de priuileg. iuram. priuileg.83.
Hermoſilla gloſ.11. l.56. tit.5. à numero 58.
D.Alphonſ.de Olea d.quæſt 1. à num.53. qui
alios refert Botyller. de ſucceſſionib. cap.1.
theorem.62.à num.1.

64 Si autem contraueniat minor tranſactio-
ni iuratæ, non incidit in pœnam d. l. ſi quis
maior, vt poſt DD. in d.l. tenet Mantica de
65 tacit.& ambig.lib.26.tit.6.num.25. Narbona
vbi proxime, quæ admodum odioſa eſt, &
vix in practica obſeruatur,vt tradunt Corn.
conſ.246. num.3. lib. 3. Roland. conſ.57. nume-
ro 46.lib.1. Menoch. conſ. 84. in fine lib.1.
Gabriel tit.de tranſact. concl.1. in fine, Rimi-
nald. Iun. conſ.244 num.20. lib.3. Felic. de
ſocietate cap.29.num 93.

66 Denique quid in marito de rebus dota-
libus tranſigente dici debeat videamus. Et
quidem cum in eo militet eadem prohibi-
tæ alienationis ratio quam initio quæſtionis
propoſuimus, cum ei rerum dotalium alie-
67 natio inhibeatur, l.1. l. & tale prædium D. de
fundo dotali l.1.C.eod. auth.ſiue à me C. ad S.
C. Velleian. l.vnica §. tum lex C. de rei vxoriæ
act. §.1. inſt. quibus alien. licet, de quo ple-
niſſime agunt Hermoſilla gloſ.5. l.21. tit.5.
Giurba ad conſuetud. Meſſan. cap.14. per tot.
qui plures referunt & alij quos laudaui lib.
vnico animaduerſion. iuris Ciuil.cap.2.num.16.
pariter nec de re dotali tranſigere poterit,
niſi retinendo, Albano conſ.4.num.8. Anton.
Faber tit. C. de fundo dotali definit.6. Fonta-
nella de pact.nupt. clauſ.7. gloſ.3. part.13. nu-
mer.17. Hermoſilla d. gloſ.5. num.12. Giur-
ba ad conſuetud. Meſſan. cap.14. gloſ.4. n.17.

68 Vnum tamen addit Anton. Faber vbi
proxime, quod ſi ad retinendum fundum
dotalem maritus pecuniam promiſiſſet in
tranſactione ea adiecta conditione, vt in
caſu non ſolutionis fundus alienetur; valet
conuentio, & alienatio in ſuo caſu, tan-
quam facta in neceſſariam conſequentiam,
arg.text.in l.5.§.ſi ſed pater cum ſeq.D.de rebus
eor. Sed de veritate huius doctrinæ mul-
tum dubito, & magis crederem talem con-
uentionem non valere, nec alienationem
69 legitimam poſſe ex ea contingere. Mo-
ueorque ex eo, quod qui alienare prohibe-
tur nullum actum facere poteſt ex quo
alienatio ſequi poſſit, etiamſi non princi-
paliter, ſed cõſequutiuè ſequatur, Corn.conſ.
254. num.15. vol.1. Riminald. Iun. conſ.260.
num.3. Mantica de tacit. & ambig. lib.11. tit.
21.num.23.Giurba ad conſuetud.Meſſan.cap.1.
gloſ.5.num.64. vnde nec pignori aut hypo-
thecæ dari poteſt res alienari prohibita, quia
poteſt ſuo caſu non ſoluto debito diſtrahi,
& ſic per pignorationem ad alienationem
deueniri, Marta de ſucceſſ.legali 3.part. qu.3.
artic.5.num.3. Felician. de cenſib.tom.2. lib.2.
cap.4.num.4. Auendaño eod.tract.cap.68. nu-
mero 7. Cencius part.1.cap.2. quæſt.1. artic.6.
num.5. & 6. & deciſ.9.num.3. & deciſ.45. nu-
mer.1. & 2. multis relatis Velaſco de priuileg.
pauper.1. part. quæſt.22. num.21. Hermoſilla
gloſ.2.l.4.tit.5.part.5.num.18. D. Lara de an-
niuerſar.lib.1. cap.20. num.18. Gracian. diſcept.
420.Mieres de maiorat.4.part quæſt.1.à n.81.
Otero de paſcuis cap.11.n.29.Guzmã de eui-
ctionib.quæſt.1.n.20. Nec quidquam mouet,
text. in d. §. ſed ſi pater, quia diuerſa res eſt,
cum ex facto alieno, eius nempe cui pupillus
ſucceſſerit alienare cogitur; tunc enim non
ipſe alienat, ſed alienationi factæ ſtare ne-
ceſſariò compellitur: in noſtro tamen caſu
alienatio mariti non ab alio qui alienare
poſſet, ſed ab eo ortum habet, qui alienare
prohibetur. 70

His proximum erat aſſerere, quod quem-
admodum maritus de lite ſuper re dotali
tranſigere prohibetur, pariter nec litem
mouere, aut actiones exercere nõ poſſet ex
ratione text. in l.ait Prætor 7. §. quid ſit D.
de iure deliberandi ibi: eſt enim abſurdum
ei cui alienatio interdicitur permitti actiones
exercere, qua ratione citationem vxoris ne-
ceſſariam eſſe, vt ei ſententia contra mari-
tum lata nocere poſſit, tenet & deciſum re-
fert Gamma deciſ.182. & ibi Flores de Mena
& cum Ioann. Garcia Matienco & Azeue-
do Petr. Barboſa in Rubric. D.ſoluto matrim.
2. part. num.55. in fine, Cauedo part.1. de-
ciſ. 35. n.1. Villadiego in politic. cap.1.n.7.

Sed contraria opinio, ſcilicet, quod ma- 71
ritus tanquam legitimus adminiſtrator poſ-
ſit actiones exercere abſque vxoris citatio-
ne, & quod vxori iudicium & ſententia
noceat, eo tamen temperamento adhibito
quod legitime & abſque colluſione cauſam
ille defendat, verior eſt, quam per text. in
l. doce ancillam C. de rei vindicat. tenent An-
ton. Gomez in l. 50. Tauri num.32. D. Sal-
gado de Reg. protect. 4. part. cap.8. num.105.
Parlador. lib.2. rer. quotid. cap. fin. 5. part.
§.9. num. 23. & cum Caſtillo Anton. Go-
mez & Queſada Curia Philipica 1.part.§.12.
num.6. Intrigliol. deciſ.15.num.97. Guzman. de
euictionib. quæſt.26.num.28. & vbi mulier li- 73
tis ſcientiam habuerit citra dubium hæc
opinio procedit, vt notat Parlador. ſup.nume-
ro 24. qui refert Gregor. Lopez & alios,
Contard. ad l. diffamari num.76. Carocius
de remediis except.104.num.6. Fontanella de-
ciſ.197.num.11. Hermoſilla gloſ.3.l.32. tit.5.
num.5.

*num.*5. quia ex hoc videtur eum ſuum procuratorem conſtituere, Innocent. *in cap. ex parte Deciani de reſcriptis*, Afflictis *deciſ.* 308. *num.*8. & alij quos refert Marinis *in addit. ad deciſ. Reuerterij deciſ.*413.*num.*4.

Nec obſtat quod tranſigere maritus & alienare prohibeatur vt ſic nec actiones poſſit exercere. Nam hoc argumentum quod deſumitur, *ex d §. quid ſit*, non procedit in alienatione neceſſaria qualis eſt, quæ ex re iudicata ſequitur, in quam potuit maritus tanquam legitimus adminiſtrator vxo-
73 rem conicere, exemplo Prælati qui licet procurator Eccleſiæ dicatur, non vero dominus *cap.* 2. *de donat.* & agere nomine eius etiam ſine conſenſu Capituli poſſit, *cap. edocere* 21. *de reſcriptis vbi DD.* præterquam in negotiis arduis, vt cum aliis limitat Barboſa
74 *ibi num.* 3. tranſigere tamen prohibetur vt argumentatur Morla *in emporio tit* 4. *quæſt.* 1. *num.* 13. nec ſolus in arbitratorem cauſam Eccleſiæ compromittere valet, Menchaca *de ſucceſſ. creat. lib.* 3. §. 26. *num.* 51. Viuian. *de iure patronat. lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 153. Velaſco *de priuilegiis pauper.* 3. *part. quæſt.* 8. *numero* 440.

Qvæstio II.

Poſſeſſores maioratus, feudi, fideicommiſſi, aut emphyteuſis, an & quatenus tranſigere poſſint, tam ſuper bonis, quam ſuper iure ſuccedendi. Et de tranſactione ſuper bonis ti incalibus ſuper retractu ſanguinis.

Svmmarivm.

1. *Poſſeſſor maioratus verus dominus eſt bonorum eius.*
2. *Grauatus reſtituere alteri interim dominus eſt.*
3. *Heres fideicommiſſo grauatus de rebus hereditariis, in præiudicium fideicommiſſarij an poſſit compromittere*, & num. 5. & ſeq.
4. *Vaſallus an poſſit ſuper feudo tranſigere, & compromittere.*
5. *Poſſeſſor maioratus, heres fideicommiſſo grauatus, nec Vaſallus tranſigere, nec compromittere poſſunt, & quare cum num. ſeq.*

Tranſactio ſub prohibitione alienationis continetur, ibid.

Tranſactio præiudicat tantum tranſigentibus, non aliis qui ab eis cauſam non habent, ibid.

6. *Tranſigere & compromittere non poſſe ſupradictas perſonas qui teneant.*
7. *Dominium habere, & alienare non poſſe non ſunt incompatibilia.*
8. *Dominium poſſeſſoris maioratus non eſt perpetuum ſed reuocabile.*
9. L. cum hereditas D. ad S. C. Trebell. *exponitur.*
10. L. vbi pure §. fin. D. eod. tit.
11. *Heres fideicommiſſo grauatus, nonniſi latam culpam præſtat. Poſſeſſor vero maioratus latam, & leuem.*
12. *Tranſactio inter heredem & fideicommiſſarium prohibita non eſt, ſicut nec inter vaſallum & dominum: dum tamen per eam non præiudicetur agnatis.*
13. L. ante reſtitutam D. ad S.C. Trebellian. *exponitur.*
14. *Feudorum iura & conſtitutiones, quæ probant poſſe vaſſallum ſuper feudo tranſigere, quemadmodum intelligenda ſint.*
15. *Si dubitetur an bona ſint maioratus, nec ne, & ſuper eo controuerſia ſit, an de ea tranſigi poſſit.*
16. *Poſſeſſor maioratus feudi, aut emphyteuſis dimittere non poteſt per tranſactionem bona quæ ab alio poſſidentur, etiam aliqua re aut pecunia ei à poſſeſſore data.*
17. *Tranſactio ſuper bonis maioratus, aut feudi fieri poteſt accedente Regia facultate.*
18. *Nihil intereſt ad validitatem tranſactionis facultas præcedat ſiue ſequatur: dum tamen tranſactio per eam ſpecifice confirmetur.*
19. *Si alienatione ſeu tranſactione facta ſine facultate impetretur facultas ad alienandum vel tranſigendum; alienatio, tranſactiove non manet confirmata, ſed nouus debet accedere conſenſus, nouaque obligatio.*
20. *Facultas ad tranſigendum ſuper bonis maioratus, ſicut & ea quæ ad alienandum conceditur, nonniſi iuſta cauſa interueniente concedi poteſt.*
21. *Ex ſola Principis aſſertione abſque alia probatione an præſumatur iuſta cauſa ad concedendam facultatem.*
22. *Aſſertio Principis non admittit probationem in contrarium.*
23. *Iudici creditur dicenti in decreto pro interponenda tranſactione, aut alienatione adhibito, cauſa cognita fuiſſe expeditum.*
24. *Si cauſa propter quam facultas ad alienanda bona maioratus conceſſa fuit, eſſet notoria, & Principi nota, ſuper-*

vacua eius cognitio habetur, aliàs ſecus.

25. *Tota validitas facultatis pendet ex iuſta cauſa eiuſque cognitione,ne aliàs primogenia facile extinguantur.*

26. *Facultas ad tranſigendum ſuper bonis maioratus, ſeu ad ea alienanda vitiatur, ex vitiis obreptionis & ſubreptionis.*

27. *Facultas ad alienanda bona maioratus an vitietur ſi Princeps non fuerit certioratus de clauſula fundationis, qua inhibetur alienatio etiam præcedente facultate.*

28. *Facultas Regia ad tranſigendum ſuper bonis maioratus, non impedit quin contra tranſactionem poſſint opponi remedia remiſſoria ex capite læſionis, doli, aut metus.*

29. *Clauſula ex certa ſcientia, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis,non tollant remedia remiſſoria.*

30. *Tranſactio ſi fiat ſub conditione ſi Princeps facultatem conceſſerit; donec eam concedat locus eſt pœnitentiæ, idemque in concordia ſuper beneficio facta ſub conditione impetrandi beneplacitum Apoſtolicum, & in alienationibus quibuſcumque aliàs prohibitis.*

31. *Si res de qua tranſigitur remaneat apud maioratus poſſeſſorem tranſactio valet.*

Declaratur vt procedat quando vnus rem vt liberam petit, alter vt maioratui ſubiectam: ſecus ſi vterque contendat eam maioratus eſſe & ad ſe pertinere, ibid.

32. *Si Poſſeſſor maioratus retineat rem maioratus per tranſactionem, & aliquam pecuniam aduerſario viciſſim det; an heredes poſſeſſoris poſſint eam pecuniam à nouo maioratus ſucceſſore petere.*

33. *Nouus maioratus ſucceſſor refundere an teneatur heredibus anteceſſoris expenſas litis.*

34. *Infinitas vitanda eſt.*

35. *Tranſigi poteſt ſuper bonis maioratus ex neceſſitate ſtatuti, voluntate teſtatoris vel ex præcepto iudicis ſic iubentis.*

36. *Super æſtimatione & valore bonorum meliorationis tertij & quinti per viam maioratus relicti, an tranſigi poſſit abſque Regia facultate, refertur deciſio Hiſpalenſis Senatus relata à D.Ioanne del Caſtillo.*

37. *Super fideicommiſſo cuius validitas ex futuro euentu pendet, tranſigi recte poteſt.*

38. *Qui ſuper bonis maioratus nulliter tranſegit, an poſſit ipſe vel heres eius tranſactionem impugnare cum ſeqq.*

39. *Factum proprium nemo impugnare poteſt. Et quando hoc procedat.*

40. *Heredem nulliter tranſigentis non poſſe tranſactionem impugnare quæ ſuadeant.*

41. *Heres factum defuncti præſtare tenetur ne melioris conditionis ſit.*

42. *Tranſactio extenditur ad heredes tranſigentis, etiamſi in tranſactione non ſint expreſſi.*

43. *Teſtator poteſt de re heredis, tanquam de propria diſponere.*

44. *Expenditur* text. in l. ſi filiusfamilias §. cum pater D.de legat.1.

45. L. vnum ex familia §. ſed ſi vno D. de legat.2.

46. *Quem de euictione tenet actio eundem agentem repellit exceptio.*

47. *Heres alienantis vel tranſigentis idemque maioratus ſucceſſor, poteſt alienationem ſeu tranſactionem impugnare.*

48. *Maioratus Hiſpaniæ ad decus & memoriam familiarum Regnique publicam vtilitatem inſtituti.*

49. *Opinio propoſita* num. 47. *ex vera iuris ratione confirmatur.*

50. *Heres alienantis,ſimulque poſſeſſor maioratus duplicem perſonam ænigmaticè repræſentat.*

51. *Maioratus perſona ficta eſt, & intellectualis, & in tangentibus eum magis quam vera perſona poſſeſſoris attenditur.*

52. *Regula* l.cum à matre C.de rei vindicat. *non procedit, cum alienatio fit in fraudem ſucceſſorum, vel quando actus tendit in fauorem publicum, vel quando eſt nullus ex iuris diſpoſitione.*

53. *Heres & poſſeſſor maioratus qui reuocat defuncti factum, non tam eum repræſentat, quam primum maioratus fundatorem.*

54. *De alodialibus bonis heredis poteſt defunctus diſponere, de vinculatis non vtique.*

55. *Enodatur difficilis* text. in d.§.cum pater.

56. *Exheredatus filius mortuo æquiparatur.*

57. *Exponitur* d. l.vnum ex familia §. ſed ſi vno.

58. *Regula* l. vindicantem D. de euictionib. *non procedit cum quis alio iure & nomine ad vindicandum admittitur,quam quo de euictione tenetur.*

59. *Tranſactio ſuper ſucceſſione maioratus non præiudicat ſucceſſoribus.*

60. *Conuentiones vel pacta matrimonialia inter eos qui duos maioratus re vel ſpe obtinent,*

Digitized by Google

obtinent , vt filius natu maior ſuccedat in vno , ſecundus natu in alio; non valent nec primogenito præiudicent.

61. *Tranſactio coheredum reciprocam inter ſe ſubſtitutionem remittentium , non nocet eorum deſcendentibus.*

62. *Tranſactio valet per quam maioratus renunciatur in proximè ſucceſſurum.*

63. *Proximitas eo caſu an conſideretur inſpecto renunciationis tempore , an mortis remiſſiue.*

64. *Si poſt factam renunciationem decedat ſine liberis ille in quem renunciatus fuit maioratus , an renuncians qui ſuperuixit ad illum rurſus admittatur remiſſiue.*

65. *Refutatio in proximiorem facta reſeruando vſum fructum feudi aut maioratus refutante, vel partem eius, vel conſtituendo ſibi annuam penſionem, an valida ſit remiſſiue:*

66. *Tranſactio ſuper maioratus bonis aliiſve alienari prohibitis , ſi antiqua ſit , nec appareat Regia facultas , an ea cæteraque ſolemnitates interueniſſe præſumantur.*

67. *Solemnitas actus præſumitur ex temporis tranſcurſu.*

68. *In alienationibus bonorum Eccleſiæ, minoris,maioratus, & ſimilium , ſolemnitates extrinſecæ ex diuturnitate temporis interueniſſe præſumuntur.*

69. *Citatio neceſſaria ad actum præſumitur ex antiquitate.*

70. *In ſententia antiqua, acta præſumuntur.*

71. *In ſententia arbitraria antiqua præſumitur compromiſſum.*

72. *In tranſactione antiqua Monialium, præſumitur interueniſſe ſolemnitas neceſſaria.*

73. *In alienatione bonorum maioratus debet de facultate Regia conſtare ex ipſo facultatis inſtrumento, neque ea ex Antiquitate præſumi debet cum ſeqq.*

74. *Tempus quod per ſe in hac materia non ſufficit ad inducendam obligationem, nec ſufficit ad præſumendum id ſine quo alienatio inutilis eſſet.*

75. *Præſcriptio quadragenaria cum titulo æquipollet immemoriali.*

76. *Talis præſcriptio ſufficiens eſt ad præſcribendum in fauorem maioratus, non vero contra illum.*

77. *Facultates Regiæ in ipſis rerum maioratus alienationibus , aut obligationibus inſeri ſolent.*

78. *Solemnitates intrinſecæ nullo temporis lapſu præſumuntur.*

79. *Præſcriptio immemorialis ſupplet facultatem Regiam & habet vim ipſius facultatis.*

80. *Si ex lege, aut ſtatuto , conſuetudineue legitime introducta bona aliqua conſanguineis iure ſucceſſionis pertinerent , an de eis tranſigi poſſit.*

81. *Succeſſio bonorum truncalium quæ defertur ex foro (quod vulgariter dicitur* deſcpueluda) *aut conſuetudine ; approbata eſt* l. 6. Tauri, *& qui de ea ſucceſſione tractent remiſſiue.*

82. *In Cantabria idem forum vrget.*

83. *Sub diſtinctione reſoluitur an cauſa huius ſtatutariæ ſucceſſionis ſit tranſigibilis.*

84. *Hæc ſucceſſio bonorum truncalium poteſt habere locum contra teſtamentum ex conſuetudine ſic obſeruata.*

85. *Si conſanguineus proximior tranſigat ſuper retractu iure ſanguinis competente, dimittendo bona emptori, poterit ſequens in gradu ea retrahere , nec officiet ei tranſactio proximioris.*

86. *Proximior nollens retrahere locum facit ſequenti.*

87. *Extraneo aut remotiori ſi cedat ius retrahendi nihil agit.*

88. *Sequens in gradu retrahens rem quam proximior emptori per tranſactionem dimiſit aliqua pecunia accepta , an debeat eam emptori ſoluere, reſoluitur negatiue.*

89. *Proximior retrahere nollens, nequit deteriorem conditionem reddere ſequentis in gradu augendo pretium venditionis.*

90. *Super adminiſtratione bonorum abſentis in longinquis de cuius vita ignoratur, quam lex defert proximiori , non poteſt ille tranſigere in præiudicium ſequentis, nec eam alteri cedere.*

CVm poſſeſſor maioratus verus dominus 1
ſit bonorum eius, vt latè probat D.Molina *de primogen. lib.1.cap.19.num.4. cum ſeqq. & lib.3. cap.10. n.6.* vbi Addent. ex pluribus D.Salgado *in labyrint. creditor.1.part. cap.14. num.*57. quia alteri reſtituere grauatus,interim dominus eſt , *l.generaliter l. ſub conditio-* 2
ne D.qui & à quibus l.Iulianus §.fin.C.de legat. l.ſpecies D.de auro & argento legato l. fin. D. de vſufructu earum rer. dicendum videtur poſſe eum de bonis maioratus, velut eorum dominus tranſigere.

Exemplo heredis fideicommiſſo grauati, 3
quem poſſe de rebus hereditariis in præiudicium fideicõmiſſarij compromittere, probat *text.in l.cũ hereditas 36.D.ad S.C.Trebellian.* vbi nõ aliter cogitur heres reſtituere hereditaté,quàm ſi fideicommiſſarius ei caueat de obſeruandis omnibus ab hærede geſtis,inter quæ compromiſſum enumeratur,vt conſtat

ibi: *ſi ante cum herede compromiſſum eſt puto fideicommiſſarium cauere debere heredi*, & poſſe heredem cum ipſo fideicommiſſario tranſigere, aut paciſci probant *text. in l. 1. l. cum proponas* 16. *C. de pactis l. Lucius* 78. §. *fin. D. ad S.C. Trebel. l. de his D. de tranſact. l. de fideicommiſſo* 11. *C. eod. tit. l. qui Romæ* §. *duo fratres D. de verbor. obligat. cap. Raynaldus de teſtamentis*, & debitores hæreditarios liberare, *l. ante reſtitutam* 104. *D. de ſolutionibus*, ex quibus iuribus ſic in ſpecie de herede fideicommiſſo grauato tenēt DD. *in d. l. cũ hereditas*, Immol. *in d. l. ante reſtitutã poſt med.* verſic. *concl...*, Cephal. *conſ.* 261. *n.* 35. *lib.* 2. Bertrand. *conſ.* 158. *num.* 10. *lib.* 3. *part.* 2. Boër. *deciſ.* 147. *num.* 5. *&* 6. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 4. *num.* 20. Petra *de fideicommiſſis quæſt.* 8. *num.* 74. *cum ſeq.* Peregrin. *eod. tractatu artic.* 52. *num.* 108. *& conſ.* 60. *num.* 3. *lib.* 4. Marzar. *in epitome de fideicomm. quæſt. fin.* verſic. *de tranſactione*, Menoch. *conſ.* 322. *num.* 66. *& conſ.* 777. *num* 4. *& de præſumpt. lib.* 3. *præſump.* 115. *num.* 1. Craſſus *in* §. *fideicommiſſum qu.* 16. Corraſio *lib.* 2. *miſcellan. cap.* 18. *numero* 10. Gracian. *tom.* 3. *diſcept.* 476. *à num.* 1. Moneta *de commutatione vltimar. volunt. cap.* 9. *numer.* 507. Fuſar. *de ſubſtit. qu* 562.

4 Vaſſallum quoque poſſe ſuper feudo trãſigere, & compromittere, probat *text. in cap.* 1. §. *pen. ſi de feudo defuncti fuerit contentio* ibi: *tranſigere recte poterit c.* 1. *de controuerſiis inter vaſſal & alium de beneficio* ibi: *& ſi pro eo, aut contra eum iudicatum fuerit, vel cum aduerſario tranſegerit dummodo fraudulenter actum non ſit, etiam ſi poſt beneficium domino aperiatur tale erit, ac ſi eo cauſam agente iudicatum fuiſſet, & ideo ab eo ratum habere oportet*, *cap.* 1. verſic. *ſin autem de lege Corradi* ibi: *coram iudice, vel arbitro finiatur*, & affirmant Bald. Præpoſit. Aluarot. Afflict. & alij *in d. cap.* 1. *de controuerſ. inter. vaſſal.* Bald. *in cap. Imperialem in princip. num.* 17. *de prohibita feudi alienat. per Feder.* Zaſſ. *de feudis part.* 9. *numero* 10. Socin. *conſ.* 87. *num.* 10. *lib.* 3. Cephal. *conſ.* 3. *num.* 116. *& conſ.* 113. *num.* 81. Alciat. *conſ.* 3. *num.* 8. *&* 9. *tom.* 1. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 10. *num.* 21. *lib.* 1. *& conſ.* 16. *num.* 36. *lib.* 1. Schrader. *de feudis part.* 8. *cap.* 1. *num.* 44. *&* 45. aliis laudatis Roſental. *de feudis concl.* 21. *c.* 9. Gracian. *d. diſcept.* 476. *num.* 2. *&* 3. *diſcept.* 846. *numero* 1. Dueñas *regula* 40. *limit.* 2. Thom. Marin. *de generibus feudorum tit. de feudo ex pacto & prouident. num.* 26. Ioan. Ferrara Montan. *lib.* 5. *ad vſus feudor. cap* 1. verſic. *ad arbitros*, Duaren. *de feudis cap.* 20. *numero* 8. aliis relatis Borrell. *in ſumm. deciſ. tit.* 63. *num* 110. Capic. *in inueſtitura* verbo *feudorum compromiſſa.*

5 Sed his minime refragantibus contrarium verius eſt, ſcilicet, nullum ex prædictis tranſigere, aut compromittere poſſe. Cum ex eo quod prohibita eis ſit alienatio voluntaria cuius nomine tranſactio venit, prout antecedenti quæſtione diximus *num.* 1. Tum etiam quia cum ſucceſſores propio iure admittantur, ad eos tranſactio extendi non debet, quæ inter tranſigentes tantum robur obtinet, & nunquam aliis officit qui ab eis cauſam non habeant, *l.* 2. *C. res inter alios acta* ibi: *inter alios factam tranſactionem abſenti non poſſe facere præiudicium certiſſimi iuris eſt l. ſi ſtipulatus* 15. §. *ſi ex duobus D. de fideiuſſoribus*, cum traditis infra *tit.* 5. *quæſt.* 1. *à num.* 1.

Quare tam in poſſeſſore maioratus, quam in vaſallo, herede fideicommiſſo grauato, & emphiteuta, quod tranſigere hij nequeant, niſi in caſibus inferius referendis docēt poſt Gregor. Lopez Ant. Gomez & Dinell. D. Molina *de Hiſp. primog. lib.* 4. *cap.* 9. *à num.* 7. qui *num.* 11. hanc opinionem veram & communem dicit, & in forenſibus controuerſiis receptam, quam ſequuntur Addent. *ibi numero* 2. Mieres *de maiorat.* 4. *part. quæſt.* 22. Flores de Mena *in addic. ad Gamm deciſ.* 151. Morla *in emporio tit.* 4. *quæſt.* 3. *num.* 3. Ceuallos *comm. quæſt.* 782. D. Solorçano *de iure Indiar. lib.* 2. *cap.* 14. *num.* 57. *deciſ.* 384. *num.* 1. Fuſar. *de ſubſtitutionib. quæſt.* 562. *num.* 14. Peregrin. *de fideicomm. artic.* 40. *à num.* 119. *& artic.* 52. *à num.* 75. Sfortia *de fideicomm. art.* 19. *à num.* 151. Ciarlin. *controuerſ.* 219. *ex num.* 104. Intrigliol. *de ſubſtit. centur.* 3. *quæſt.* 73. *n.* 118. Clemens Merlin. *deciſ. Rotæ* 186. *num.* 7. *& deciſ.* 767. *num.* 11. Moneta *de commutat. vlt. d. cap.* 9. *num.* 348. Ioſeph. Ludouiſ. *deciſ.* 35. *num.* 7. D. Ioan. Franc. del Caſtillo *deciſ.* 1. *ex num.* 37. Maſtrillo *deciſ.* 301. *num.* 39. *&* 53. *cum ſeqq.* Caldas Pereira *qq. forenſ. lib.* 1. *quæſt.* 23. *ex num.* 115. *& in l. curatorem* verbo *contractum feciſti n.* 8. verſic. *quarto infero*, Auguſt. Barboſa *in cap. potuit de locato num.* 70. Carualho *de vna & altera quarta* 2. *part. ex numero* 348. Mareſcoto *lib.* 2. *var. cap.* 91. *num.* 3. Gregor. XV. *deciſ.* 418 *num.* 11. Mar. Muta *deciſ.* 41. *num.* 9. Capano *de vita & militia qu.* 36. *num.* 7. Tapia *deciſ.* 2. *à num.* 310. Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ. tom.* 3. *part.* 3. verſic. *tranſactio an valeat.* D. Caſtillo *lib.* 4. *controuerſ. cap.* 35. *n.* 38. *& de alimentis cap.* 36. §. 2. *ex n.* 69. in ſignis præceptor meus D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.* 2. *qu.* 1. *num.* 47. qui alios referunt. 6

Nec ea quæ in contrarium adduximus quidquam mouent. Non primum quod poſſeſſor maioratus, & reliqui de quibus agimus domini ſint: nihil enim prohibet, quod dominium habeant, alienandi tamen poteſtas 7

teſtas ſit eis interdicta, nec hæc aduerſantur vt multis probaui *lib. vnico animaduerſ. cap.* 1.
8 *à num.* 12. *cum ſeqq.* Vltra, nam tale dominium non eſt perpetuum, nec ad hæredes tranſitorium, ſed reuocabile ad mortem, vt poſt alios aliud agens conſiderat D. Salgado *in labyrinth. creditor.* 2. *part. cap.* 7. *numero* 40.

9 Nec etiam hæredis exemplum, quem in fideicommiſſarij præiudicium tranſigere, aut compromittere non poſſe verius eſt. Et ad *text. in d. l. cum hereditas* reſponderi poteſt cum D. Molina *d. cap.* 3. *à num.* 12. quod Paulus in ea lege non decidit principaliter hæredem poſſe compromittere, ſed ex caſus poſitione & ſuppoſitis, vt vulgo dicitur, terminis habilibus compromiſſi ab eo legitimè facti, id eſt, vel ex conſenſu fideicommiſſarij, vel ex neceſſitate ſtatuti, vel ex ſententia iudicis reſpondet fideicommiſſarium non aliter deſiderare poſſe hæreditatis reſtitutionem ei fieri, quam ſi caueat obſeruaturum eum geſta ab hærede, inter quæ exempli cauſa compromiſſum legitime factum enumerauit. Quam ſolutionem confirmat Mo-
10 lina *argum. text. in l. vbi pure* §. *fin. D. ad S. C. Trebell.* vbi quod ſupponitur hæredem poſſe in præiudicium fideicommiſſarij res hæreditarias diſtrahere, neceſſariò intelligi debet, de diſtractione neceſſaria & legitima ex voluntate defuncti facta, vel pro ſatisfaciendis creditoribus, ne iuris regulis repugnet. Aliud argumentum & fortius meo iudicio ex verbis illius text. depromitur, quod confirmat intellectum Molinæ. Nam Paulus agens de ſtipulationibus ab hærede factis, de neceſſariis quoque loquitur, non de voluntariis, vt patet ex illis verbis, *aut ſtipulationibus quibus neceſſe habuit promittere*, veluti ſi damni infecti cauit ob ædes hæreditarias ruinoſas; quod exemplum explicationis gratia poſuit doctiſſimus Cuiac. *lib.* 13. *Pauli ad edict. ad eam legem.* Vnde ceſſat diuinationis vitium, quod contra ſupradictam interpretationem opponit Peregrin. *de fideicomm. artic.* 40. *num.* 121. quam tranſcripſit Caldas *d. quæſt.* 23. *num.* 113. & ſequitur Caualho *d.* 2. *part. num.* 360. quæ expoſitio verior eſt altera quam ipſe Molina *num.* 15. aſſignat, vbi amplectendo communem illius legis intellectum ſpecialiter illius deciſionem in hærede procedere inquit, quia ille non niſi de lata culpa fidei commiſſario
11 tenetur, *l. mulier* §. *ſed enim D. ad S. C. Trebell.* in compromittendo autem nonniſi leuis verſatur, vt notant ibi comm. DD. *& in l. ſi dictum* §. *ſi compromiſero D. de euictionibus*, poſſeſſori tamen maioratus non poſſe eam deciſionem accommodari, qui nedum latam, ſed etiam leuem culpam præſtat ex eodem Molina *lib.* 1. *cap.* 27. *num.* 6. hæc enim expoſitio patitur inconueniens quod conſiderat Peregrin. *d. artic.* 40. *num.* 120. verſic. *ſolutio iſta*, quod non poſſit in hærede ſub conditione grauato procedere, qui de leui etiam culpa tenetur ex traditis ab eodem Peregrin. *art.* 10. *num.* 28. Molina *d. cap.* 27. *num.* 4. cum tamen illius poteſtas in tranſigendo latior eſſe deberet.

Ad ea vero iura quæ probant inter fideicommiſſarium, & hæredem ſuper fideicommiſſo, aut bonis eius tranſigi poſſe, facile reſpondetur, inter eos non eſſe prohibitam tranſactionem, ſicut nec inter ipſum dominum & vaſſallum; dummodo per eam non præiudicetur agnatis: nihil enim prohibet inter eos tranſactionem fieri quibus ſolummodo commodum, vel incommodum obuenit, ſi tertio ſucceſſori non præiudicetur, vt docet D. Molina, *vbi proxime num.* 18. & cum aliis Carualho *n.* 359. 12

Ad text. etiam *in d. l. ante reſtitutam*, omiſſa interpretatione Molinæ *ſup. num.* 17. quam amplectitur Caldas *d. num.* 113. deducta ex Bart. *ibi oppoſit.* 3. reſpondet Carualho *ſupra num.* 357. ex eo illud demum probari (quod eſt certiſſimum) hæredem grauatum poſſe ſolutione debitorum recipere factas ante reſtitutam hæreditatem, quia cum ſit interim verum hæres, & hæreditatis dominus, rectè ei ſoluitur, Peregrin. *de fideicomm. art.* 2. *num.* 50. ex quo nullum fideicommiſſario præiudicium irrogatur, cum receptam pecuniam reſtituere cogatur. 13

Non denique obſtant feudorum iura, & conſtitutiones ſupra adductæ, quæ probant poſſe vaſſallum ſuper feudo tranſigere. Quibus dupliciter reſpondent poſt Bald. Curt. Iun. Paris. & Iul. Clarum Molina *ſupra numero* 19. Afflict. *in d.* §. *vaſſallus numero* 13. Caldas *ſupra num.* 144. Carualho *numer.* 361. vel correcta eſſe ea iura per nouam deciſionem *cap. Imperialem de prohibita feudi alien. per Federic.* vel procedere quando tranſactio fit in caſu permiſſo, vtpote retinendo fundum vaſſallo, quia cum tunc nullum domino, nec agnatis irrogetur præiudicium, ſi feudum remaneat penes poſſeſſorem, & ordo ſuccedendi non immutetur, tranſactio valet, vt prædicti DD. probant & Peregrin. *dicto artic.* 40. *numero* 125. quod in maioratus quoque poſſeſſore tranſigente obſeruatur, vt dicemus infra, & in minore, & Eccleſia, vt in antecedenti quæſtione diximus. 14

Quibus difficultatibus compoſitis verum manet prædictas perſonas non habere tranſigendi, aut compromittendi poteſtatem.

T 3 Quod

15 Quod primo ampliatur etiam ſi dubium eſſet an bona eſſent maioratus, feudi, aut emphyteuſis, vel potius libera, ne ex hoc in poteſtate ſucceſſorum eſſet propoſito eo dubio ſucceſſores fraudare, ſufficit enim quod tanquam feudalia vel emphyteutica petantur, vt de eis tranſigi, aut compromitti non poſſit, cum ad iudicem ſpectet dubium illud dirimere per ſententiam, non ad partes per voluntariam tranſactionem, ſic declarat Molina *d. cap. 9. num.* 19. Caſtillo *d. §. 2. numer.* 70. qui merito reprobat Mieres contrarium opinantem *d. quaſt.* 22. *num.* 17. quem minus conſideratè ſequitur D. Larrea *deciſ.* 68. *numero* 19.

16 Ampliatur ſecundo, etiam ſi ea bona ab alio poſſiderentur, nequit enim poſſeſſor feudi, maioratus, aut emphyteuſis ea dimittere etiam alia re aut pecunia ei à poſſeſſore bonorum data, Molina *ſupr. num.* 26. *& ſeq.* Peregrin. *ſupr. num.* 124. aliique relati à Carualho *ſup. num.* 365. licet enim in bonis Eccleſiæ, aut minorum nonnulli contra putauerint; nos tamen veriorem ſententiam ſequuti, nulli ex his perſonis quibus tranſactio interdicta eſt dimiſſionem per eam facere poſſe exiſtimamus, vt diximus anteced. quæſt. num.. & hoc potiſſimum in maioratus poſſeſſore verum eſt, cui omnis alienationis ſpecies, etiam quæ dimittendo fiat arctiſſimis verbis à fundatoribus prohiberi ſolet.

17 Limita tamen traditam doctrinam ex communi omnium DD. ſententia, ſi tranſactio ſuper bonis maioratus aut feudi fiat cum facultate Regia, ſiue cum ea inſtitutus fuerit maioratus ſiue aliàs, Molina *d. cap. 9. num.* 20. vbi nulli de hoc dubium fore dicit, & tamen in fine *num.* 21. cogitandum relinquit cum caſus occurrerit, in re ſane pluſquam manifeſta hæſitans, vt fecit etiam in præfatione tractatus *num.* 10. ſequuntur, Addent. *ibidem*, Mieres *d. quaſt.* 22. *num.* 5. Pateja *d. quaſt.* 23. *num.* 117. Peregrin. *d. artic.* 52. *num.* 88. *&* 89. Cabedo *deciſ.* 2. *num.* 3. *& deciſ.* 77. *num.* 8. *&* 9. *part.* 2. Pat. Molina *de iuſtitia & iure tom.* 3. *diſput.* 597. *num.* 2. Ioan. Bapt. Coſta *conſ.* 3. *numero* 12. Morla *d. quaſt.* 3. *num.* 10. *&* 11. Iacob. Barreta *conſ.* 134. *num.* 34. Seſſe *d. deciſ.* 384. *in fine*, Gracian. *d. diſcept.* 476. *numero* 13. Lanarius *conſ.* 33. *num.* 5. D. Ioann. Franciſc. Caſtillo *deciſ.* 106. *part.* 1. *numero* 41. *&* 77. Moneta *d. cap.* 9. *concl.* 1. *num.* 538. Carualho *ſupra num.* 376. D. Caſtillo *d. §.* 2. *num.* 72.

18 Nihil tamen intereſt an facultas præcedat an ſequatur, dum tamen ex certa ſcientia, & in forma ſpeciali tranſactio per eam confirmetur, arg. *text. in cap.* 1. *de tranſact. l.* 42. *Tauri* ibi: *ſaluo ſi en la tal licencia expreſſamente ſedixere, que aprobaba el maiorazgo que eſtaua fecho, l. legata inutiliter* 18. *D. de legat.* 1. *l. adoptio non iure facta, D. de adoptionib.* in terminis Carualho *ſupr. num.* 371. & conducunt D. Caſtillo *lib.* 5. *contr. cap.* 89. *à num.* 206. D. Valenzuela *conſ.* 79. Seſſe *deciſ.* 389. *ex num.* 24. *part.* 4. Roſental. *de feudis cap.* 6. *concl.* 78. Aponte *de poteſtat. proregis tit.* 6. *de aſſenſu Regio ex num.* 21. D. Caſtillo *lib.* 5. *contr. cap.* 89. *à num.* 206. D. Salgado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.* 32. *à n.* 5.

Secus vero eſſet, ſi alienatione ſeu tranſactione facta ſine facultate, impetraretur facultas ad alienandum, vel tranſigendum: 19
tunc enim non maneret alienatio ſeu tranſactio confirmata; ſed debet nuuus accedere conſenſus, nouaque obligatio & tanquam talis ſubſiſtet, Mieres *de maiorat.* 4. *par. qu.* 1. *à num.* 1. *&* 1. *part. quaſt.* 14. *à num.* 1. Ioann. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ.* verſic. *aſſenſus præſtitus ſuper venditione facienda ſi venditio reperiatur iam facta fol.* 51. D. Salgado *in labyrinth. credit.* 1. *part. cap.* 31. *num.* 25. 26. *&* 27.

Aduertit tamen, & rectè Molina eam facultatem ad tranſigendum tunc eſſe concedendam à Principe, cum cauſa legitima interponendæ tranſactionis adſit, exemplo eius quæ ad alienanda bona maioratus expeditur, quæ non aliter à Principe concedi debet, quam ſi cauſa publica, neceſſaria, aut vtilis maioratui interueniat, vt docet idem Molina *lib.* 4 *cap.* 3. *num.* 1. Addent. ad eum, *lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 28. Mieres *de maiorat.* 4. *part. quaſt.* 1. *limit.* 1 *à num.* 1. *& limit.* 2. Auendaño *de cenſib. cap.* 62. *à num.* 10. Pat. Molina *de iuſtitia & iure diſput.* 649. *num.* 1. D. Caſtillo *lib.* 3. *controu. cap.* 28. *& de tertiis cap.* 41. *numero* 193. *& de aliment. cap.* 36. *§.* 1. *à num.* 6. D. Salgado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.* 24. *à numero* 67. Ponte *conſ.* 152. *vol.* 2. Ioan. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ. verbo bona maioratus*, Maſtrillo *de magiſtratib. lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 267. D. Larrea *alleg.* 115. *num.* 35. D. Ant. Pichard. *in relect. ad tit. de adquirenda heredit. cap.* 3. *num. fin.* 20

Ex ſola vero Principis aſſertione abſque alia probatione ſatis probari cauſam talem interueniſſe ad faciendam tranſactionem, tenent cùm aliis Addent. ad Molinam *d. cap.* 9. 21
num. 20. quia in Principe iuſta cauſa præſumitur, & contra eius aſſertionem non admittitur probatio in contrarium, *l. fin. C. de legib.* late Garcia *de nobilitate gloſ.* 2. *à numero* 20. D. Valenzuela *conſ.* 4. *à numero* 116. Addent. ad Molin. *lib.* 1. *cap.* 3. *numero* 17. D. Salgado *de Reg. protect.* 1. *part. cap.* 1. *num.* 23. vt 22
& iudici etiam creditur dicenti in decreto pro interponenda tranſactione, aut alienatione 23

tione adhibito, cauſa cognita, eaque iuſta
habita fuiſſe expeditum, licet de hoc non
appareat ex doctrinis adductis ab Addent.
*dict. num.*20. & tandem concludunt illi hæc
omnia in antiquis abſque dubio proce-
dere.

24 Ego hanc reſolutionem admitterem, ſi
cauſa concedendæ facultatis ad alienanda
bona maioratus poſſet citra iudicialem co-
gnitionem nota eſſe Principi, tunc enim
eius cognitio, & proximioris citatio ſuper-
vacua foret, vt in caſu adducto à Tapia *de-
ciſ.*20. cuius meminit Ponte *conſ.*152. Ioan.
Bapt. Thoro 3. *part. comp. deciſ. verbo citatio
agnatorum*, & poſſet facultas ad alienandum
vel tranſigendum ſuper bonis maioratus
abſque his ſolemnitatibus expediri: aliàs
25 vero non id facile permittendum putarem,
cum tota validitas actus ex iuſta cauſa eiuſ-
que cognitione conſtet, ne aliter facile
primogenia extinguantur, Molina *d.lib.4.c.3.
n.5. & lib.3.c.3.n.23.* D.Caſtillo *de tertiis c.*41.
*num.*193. verſic. *cauſa tamen, & lib.5. contro-
uerſ. cap.*65. *num.*50. Mieres *de maiorat.* 4.
*part. quæſt.*1. *à num.*139. Auendano *de cenſib.
cap.*63. *num.*9. *&* 11. *de commutat. vlt. cap.*10.
*num.*256. Noguerol *allegat.*77. 96. *&* 97. ſibi
contrarins *allegat.*32. *à num.*189. *&* 194. de
quo etiam videndi iidem, Addent. ad Molin.
lib.3. cap.3. num. 22. verſic. *dubium erit, &
lib.1. cap.8. num.*33. D. Petr. de Salcedo *in ſuis
ad nouas leges Recopilat. ſcholiis in l.* 4. *cap.*24.
*tit.*14. *lib.*3. *num.*173.

26 Vitiabitur tamen Regia facultas, & per
conſequens tranſactio virtute eius facta, ex
eiſdem cauſis, ex quibus cæteræ facultates
ad alienanda bona maioratus vitiari ſolent,
vt ſi obreptitie aut ſubreptitie impetrentur,
*l. pen. C. ſi contra iur vel vtilit. public. cap.*2.
cap. ſuper litteris 20. *de reſcript. cap. cum noſtris
de conceſſione prabenda*, cum late adductis à
D.Salgado *in labyrint. creditor.*1. *part. cap.*37.
27 vbi late tractat quæſtionem ſatis controuer-
ſam apud interpretes noſtros quos ipſe re-
fert, an facultas Regia ad alienanda bona
maioratus vitietur, ſi Princeps non fuerit
certioratus de clauſula fundationis maiora-
tus, qua inhibetur alienatio etiam præce-
dente facultate.

28 Nulla quoque erit tranſactio etiam fa-
cultate Regia munita ex aliis cauſis quæ
ſolent aduerſus tranſactionem opponi, vt-
pote læſionis, metus, & aliis huiuſcemodi,
quæ remedia reſciſſoria non intendit adi-
mere Princeps per Regiam facultatem, *l.
authoritate C. vnde vi*, Molina *d. cap.*9. *nume-
ro* 33. Peregrino *d. artic.*52. *num.*89. Fuſſar.
*de ſubſtitut. quæſt.*562. *num.*11. *&* 12. Menoch.
*conſ.*663. *num.*23. *&* 24. Albert. Leon *conſ* 2.
*num.*58. Carol. Bardellon. *conſ.*2. *numero* 58.
Bertazol. *conſ.*12. *num.*51. Ceſar Manente
*deciſ.*142. *ex num* 74. *& deciſ.*7. *numero* 50.
Hondedeus *conſ.*34. *ex num.* 62. Carualho
ſupr. num. 372. alios referens D.Salgado *in
labyr. creditor.* 2. *part. cap.*9. *num* 72. verſic. *&
quia*, D.Caſtillo *d. cap.* 36. §.2. *num.*77. quid-
quid contra teneant Mieres *de maiorat.* 4.
*part. quæſt.*22. *ex num.*51. Mantica *de tacit. &
ambig. lib.*26. *tit.*9. *num.*32. 36. 41. 46. quam- 29
uis facultas Regia ſolitas habeat clauſulas
ex certa ſcientia, motu proprio, de pleni-
tudine poteſtatis, & ſimiles, quæ non tol-
lunt remedia reſciſſoria, vt multis laudatis
late comprobat Caſtillo *d.* §.2. *num.*78. *&* 3.
*tom. controuerſiar. cap.*28. *ex num.*14. Petra
de poteſtate Principis §. *tranſeo ad tertiam
concluſionem num.*6. *cum ſeqq.* Carol. de Ta-
pia *tom.*1. *deciſ.*5. *num.*113. Trentacinq. *lib.*1.
var. tit. de reſcriptis reſolut. 5. *à numero* 31.
plures referens D. Larrea *allegat.*91. *num.* 3.
& facit *l.* 3. *tit.*14. *lib.*4. *Recop.* ibi: *aun que ſe
digan proceder de nueſtro proprio motu, y cierta
ſciencia y poderio Real abſoluto*, quamuis alij
maiorem vim quam par eſt his clauſulis
deferant, quos refert & ſequitur Noguerol
*allegat.*32. *num.*197. *&* 198. Addent. ad Mo-
lin. *d. cap.*9. *num.*32. verſic. *limitatur ſecundo
cum ſeqq.*

Illud hic obſeruandum eſt, quod ſi tranſ- 30
actio ſub ea conditione fiat, ſi Princeps fa-
cultatem conceſſerit, donec ea concedatur
locus erit pœnitentiæ, vt in concordia facta
ſuper beneficio ſub conditione impetrandi
beneplacitum Apoſtolicum reſoluit cum
aliis Gonzales *ad regul.*8. *Cancellar. gloſ.*12.
*ex num.*80. & in alienationibus quibuſcum-
que aliàs prohibitis Gracian. *diſcept.*514. *à
num.*1. Mareſcoto *lib.*1. *variar. cap.*14. Ioann.
Bapt. Thoro 1. *part. compend. deciſ.* verſ. *aſſen-
ſus an præſumatur*, & verſic. *alienatio rei feu-
dalis*, Carlenal *de iudiciis lib.*1. *tit.*3. *diſput.*23.
*à num.*23. Capic. Galeota *lib.*2. *controuerſ.*66.
*num.*26. *&* 27. Ricc. *in praxi alienat. rer. Ec-
cleſ. deciſ.*36. *&* 85. Giurba *de ſucceſſ. feudor.*
§.1. *gloſ.*15. *num.*65. Ciarlin. *lib.*1. *cap.*39. *ex
num.*37. Barboſa *lib.*3. *voto* 116. *numero* 68.
D. Salgado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.*33. *à
num.*20. *& part.*2. *cap.*21. *à num.*40. D. Al-
phonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.*8. *quæſt.*3.
*num.*22. *&* 23. licet contrarium teneat D.
Molina *de primogen. lib.*4. *cap.*3. *n.*48.

Limita etiam ſi res de qua tranſigitur re- 31
maneat penes poſſeſſorem maioratus aliqua
pecunia aduerſario viciſſim data: tunc enim
tranſactio citra Principis facultatem valet,
cum ex ea rei alienatio non ſequatur, ſed po-
tius retentio, notant DD. communiter, *in l.
ſi pro fundo C. hoc tit.* Molina *d. cap.*9. *num.*22.
alter

alter Molina *de iuſtitia & iure tom.* 3. *diſp.* 556. *num.* 8. Mieres *d. quæſt.* 22. *ex num.* 8. *&* 60. Caldas *lib.* 1. *receptar. qq. quæſt.* 21. *num.* 115. Seſſe *d. deciſ.* 384. Morla *ſupra num.* 9. 15. *&* 16. Gracian. *d. diſcept.* 476. *n.* 12. Moneta *d. cap.* 9. *num.* 439. Peregrin. *d. artic.* 40. *num.* 124. Valaſc. *conſultat.* 116. *num.* 10. Carualho *ſupra num.* 364. D. Caſtillo *d.* §. 2. *num.* 73. D. Valenzuela *conſ.* 175. *num.* 16. quod bene explicat Molina *d. cap.* 9. *numero* 26. vt procedat, quando vnus rem vt liberam petit, alter vt maioratui ſubiectam, & penes eum qui vinculatam eſſe dicit res manet: alioquin, ſi vterque litigans eam rem maioratui obnoxiam eſſe intendat, & ad ſe pertinere, cum vterque retinere eandem rem non poſſit, euenit vt limitatio iſta locum non habeat, ſed vel ad Regiam facultatem recurrendum ſit pro validitate tranſactionis, vel controuerſia per ſententiam iudicis debeat finem accipere, non per tranſactionem.

32 Sed dubitationis eſt, an hoc caſu quo retinet maioratus poſſeſſor rem litigioſam aliqua pecunia data aduerſario, qui eam vt liberam petit, ſi poſſeſſor deceſſerit, poſſint eius heredes in bonis liberis pecuniam aduerſario præſtitam à nouo ſucceſſore maioratus petere. Hanc quæſtionem excitauit Gregor. Lopez *in l.* 10. *tit.* 16. *part.* 4. verbo *vendiendo col.* 5. & ait rationabile ei videri, vt eius pecuniæ petitio heredibus detur, licet tandem cogitandum, vt ſolet, relinquat. Contrarium tamen docet Molina *d. cap.* 9. *num.* 25. quia tranſactio actus voluntarius eſt, vt iam diximus, ex quo nequit contra ſucceſſores actio aliqua aut obligatio naſci. Vbi autem tranſactio vtilis eſt maioratui, & poſſeſſor proteſtatus fuit eam à nouo ſucceſſore petere, maxime ſi eam mutuam ad hunc effectum acceperit, licet ſtricto iure illius pecuniæ non habeat petitionem, æquitate tamen quadam contrarium dici poſſe inquit Molina quem ſequuntur Gracian. *d. diſcept.* 476. *numero* 15. Mieres 4. *part. quæſt.* 22. *ex num.* 61. Add. ad Alex. Ludouiſ. *deciſ.* 418. *num.* 16. Add. ad Molin. *d. num.* 25. Caſtillo *d.* §. 2. *numero* 75. qui licet primo nullo caſu Molinæ diſtinctionem procedere poſſe aſſerat, iudicio tamen ſuo parum fixus in eandem diſtinctionem reincidit, & in fine eadem Gregorij Lopez hæſitatione laborans cogitandum relinquit. Ego quidem dicendum exiſtimarem, quod licet ſtricto iure heredes poſſeſſoris in eam rem maioratui vtilem impendentis actionem habeant negotiorum

33 geſtorum aduerſus nouum ſucceſſorem, cuius negotium geſtum eſt, ne aliàs commodum ille ſentiat ex aliena iactura, cum & expenſas magnas litis refundere ille debeat anteceſſoris heredibus, ex eodem Molina *lib.* 1. *cap.* 27. *in fine*, Caſanate *conſ.* 28. Morla *d. quæſt.* 3. *num.* 16. quas tamen per tranſactionem ſaluas habet, & ſimul euitat litis incertum exitum; tamen cum hoc admiſſo eueniret, vt eadem ratione nedum primus ſucceſſor, ſed & vlteriores gradatim tenerentur, & qua ratione heredes primi contra ſecundum, eadem heredes ſecundi contra tertium, & ſic in infinitum agerent, & onus perpetuum omnibus maneret, vt idem Molina aduertit, huius infinitatis vitandæ cauſa crederem non debere iudices facile huic petitioni locum facere, facit *text. in l. qui bona* §. *fin. D. de damno infecto* ibi: *neque* 34 *enim in infinitum obligatus eſſe debet ſtipulatione l. fideicommiſſa* 11. §. *ſi quis decem D. de legat.* 3. ibi: *non enim onerandus eſt heres, vt in infinitum quotiens perdiderit reſtituere ei tantundem debeat l. ſi mora* 9. *D. ſoluto matrimon. l. vnica C. de ſententiis quæ pro eo quod intereſt, cap. cum in multis de reſcriptis lib.* 6.

Deinde limitari ſolet hæc prohibitio, vt 35 non procedat quando tranſactio neceſſaria eſt, vt ſi ex neceſſitate ſtatuti de tranſigendis, aut compromittendis cauſis inter conſanguineos, vel alias perſonas, vel ex voluntate teſtatoris tranſigere aut compromittere iubentis ſubeunda ſit. Quod qualiter intelligendum ſit diximus ſuperiore capite num.... vbi quæ de Eccleſiis & minoribus diximus ad perſonas de quibus hic agimus trahendum eſt. Vel ſi iudex iuſta ex cauſa partes ad tranſigendum vel compromittendum compellat, de quo late agit Molina *d. cap.* 9. *num.* 29. *&* 30. & nimis prolixe Caſtillo *d.* §. 2. *num.* 76. Carualho *ſupra num.* 369. & vide quæ nos diximus in proœmio huius tractatus à num....

Ex ſuperioribus limitationibus confirmatur deciſio Regij Hiſpalenſis Senatus 36 quam refert D. Caſtillo *lib.* 4. *controuerſ. cap.* 35. *ex num.* 32. vbi cum de facto accidiſſet parentes feciſſe meliorationem tertij & remanentis quinti iure maioratus in perſona filij, & conſignaſſe bona meliorationis cum clauſulis irreuocabilitatis; orta poſtmodum inter fratres controuerſia ſuper valore bonorum meliorationis, an ſcilicet excederent valorem tertij & quinti, tranſactione inter eos ſopita fuit, qua ſucceſſor maioratus retinuit bona conſignata, cum onere tamen ſoluendi cenſus à parentibus poſt factam meliorationem irreuocabilem impoſiti: de cuius tranſactionis valore cum dubitaretur, & inter alia dubia ne conſiſteret

illud quoque adduxiſſet Caſtillo *numero* 38.
quod tranſactio illa fieri non potuiſſet à ſuc-
ceſſore maioratus abſque Regia facultate:
reſpondet *num.*63. ſubſiſtere eam, quia ex
natura actus, ac quaſi ex neceſſitate melio-
rationis, quæ ad tempus mortis refertur fa-
cta ſit, quæ non antea liquidò conſiſtit,
quàm conſtet de æſtimatione bonorum,
quia maioratus poſſeſſor non dimiſit, ſed
retinuit bona conſignata, agnouit tamen
onus cenſus propter exceſſum valoris bo-
norum, vt ſic legitimis cæterorum filiorum
ſatisfaceret ad quas fundatores maioratus
tenebantur. Facit etiam in huius deciſio-
nis confirmationem, quod prædictæ melio-
rationis æſtimatio ex futura bonorum
computatione pendebat, ac dum ea non
fieret, incertum erat quota quantitas ad
maioratum pertineret, quare ſuper ea re-
cte tranſigitur propter incertum æſtima-
37 tionis ex his quæ notant DD. *in l. de fidei-
commiſſo C. de tranſact.* Tiber. Decian. *reſ-
ponſo* 39. *num.*110. *vol.*2. Peregrin. *conſ.*52.
*ad finem lib.*5. Fuſſar. *de ſubſtitut. quæſt.*296.
*num.*25. *& quæſt.*487. *n.*19. *& conſ.*95. *n.*22.
Barboſa *lib.*1. *voto* 10. *num.*6.

38 Videamus nunc an qui ex his perſonis
prohibitis tranſegerit ſuper bonis maiora-
tus, poſſit idem de nullitate tranſactionis
agere, remque per tranſactionem aliena-
tam vindicare, vel repellatur nedum ipſe,
ſed & heres eius ab impugnatione tranſ-
actionis. Quam quæſtionem in terminis
tranſactionis late diſputat Carualho *ſupra
num.*373.

39 Et circa ipſum qui alienauit, aut tran-
ſegit, verius eſt non poſſe eum factum pro-
prium impugnare, *arg. text. in l. poſt mortem
D. de adoptionibus*, vbi DD. Petr. Barboſa *in
l. Lucius* 39. *D. ſoluto matrimonio à numero* 18.
Caſtillo *de vſufructu cap.*54. *num.*44. Gu-
tierrez *lib.*3. *practicar. quæſt.*41. *numero* 2.
Molina *lib.*4. *cap.*1. *num.*16. plures per Velaſc.
*in locis comm. lit. F. num.*48. Cui reſolutioni
non obſtat, quod vulgò traditur poſſe eum
qui actum nullum fecit de eius nullitate
agere, ex his quæ diximus antecedenti ca-
pite num.... nam hoc procedit quoties alius
non eſt qui poſſit actum nullum dicere, vt
explicant Molina & Gutierrez, hic autem
adeſt proximior cuius fauore actus aliena-
tionis non ſubſiſtit.

40 De herede autem eius qui alienauit, aut
tranſegit maior dubitatio contingit; quem
non poſſe reuocare alienationem plura
ſuadent. Primo quod factum defuncti
præſtare ille teneatur, *l. eum à matre C. de
41 rei vindicat. l. ex qua perſona D. de regul. iu-
ris cum ſimilibus*, congeſtis à Carualho *vbi
ſupra num.*375. Velaſco *in locis comm. lit. H.
num.* 27. ne melioris conditionis ſit heres
quam defunctus, *l. in omnibus §. non debet D.
de regul. iur. l. Polla C. de his quib. vt indign.
l. poſtulante* 44. *D. d. S. C. Trebell.* cum eadem
perſona vterque iuris arte cenſeatur *Auth.
de iureiurando à moriente præſtit. collat.*5. ideo- 42
que generaliter tranſactio extenditur ad
heredes tranſigentis etiamſi in ea non ſint
expreſſi, Clemens Merlin. *deciſ. Rotæ* 854. *n.*7.
Gregor. XV. *deciſ.*354. *num.*3. *& deciſ.*418.
*n.*5. *&* 6 Scapuchino *de ſucceſſ. ſingul. ampliat.*
17. *n.*6. Secundo, quod teſtator de re here- 43
dis tanquam de propria diſponere poſſit, *l.
vnum ex familia §. ſi rem l. eum filium §. domi-
nus D. de legat.*2. *l. heredum C. de fideicomm.*
Tertio id probare videtur difficilis *text. in l.* 44
*filius familias §. cum pater D. de legat.*1. vbi fi-
lius heres alienantis bona fideicommiſſi, re-
uocare alienationem non poteſt, exhereda-
datus vtique, quia non obſtat ei heres eſſe.
Quarto facit *text. in l. vnum ex familia §. ſed* 45
*ſi vno D. de legat.*2. vbi heres alienantis fun-
dum familiæ relictum alienationem reuocãs
doli exceptione repellitur. Quinto, quia cum 46
heres de euictione teneatur, eundem agen-
tem repellet exceptio ex regula, *l. vindican-
tem* 17. *D. de euictionib. l.*2. *D. de exceptione rei
venditæ l. ſiue poſſeſſio C. de euictionib.* quorum
iurium materiam late proſequitur Guzman
*de euictionib. quæſt.*38. Hermoſilla *gloſ.*5. *l.*37.
*tit.*5. *ex num.*41. & ex his fundamentis here-
dem non poſſe reuocare alienationem de-
fendunt Roderic. Suarez *in l. quoniam in prio-
ribus C. de inofficioſo teſtam. ampliat.*7. *num.*4.
Ant. Gomez *in l.* 40. *Tauri num.*84. *poſt med.*
Gregor. Lopez *in l.*24 *tit.*5. *part.*5. *gloſ. enton-
ces*, Molina *d. lib.*4. *cap.*1. *n.*17. Menoch. *conſ.*
89. *à num.*34. Caldas *de renouat. emphyt. quæſt.*
16. *num.*40. Peregrin. *de fideicomm. artic.*14.
*num.*50. Tiraquell. *de retractu tit.*1. §. 26.
gloſ. 2. *num.*8. Roderic. à Curha *in l. cum
ita § in fideicommiſſo D. de legat.*2. *à num.*25.
Fachin. *lib.*7. *controuerſ. cap.*13. *&* 18. innu-
meri alij apud Fuſſar. *de ſubſtitut. quæſt.*557.
*num.*1.

Hæc opinio licet ſtrictis iuris regulis in 47
fideicommiſſis defendi poſſet, quia funda-
menta proxime tradita vrgentiſſima ſunt:
in maioratibus tamen contraria verior eſt,
& vſu praxique recepta, ſcilicet, here-
dem alienantis ſeu tranſigentis, eundem-
que ſucceſſorem maioratus, poſſe aliena-
tionem ſeu tranſactionem impugnare.
Quam ea principali ratione interpretes
noſtri confirmant, quæ ex fauore maiora- 48
tuum Hiſpaniæ deſcendit in familiarum

conſeruationem, & memoriam, Regnique publicam vtilitatem quæ ex eorum duratione contingit, *arg. text. in l. regula §. penult. D. de iuris & facti ignorant. l. quintus §. ad uuthoritatem D. de annuis legat. l. 7. tit. 7. lib. 5. Recop.* ibi: *es aſsi meſmo mucho de ſeruicio nueſtro, y daño y per Iuyzio de eſtos nueſtros Reynos, porque diſminuyendoſe las caſas de los nobles de ellos, no aura tantos caualleros, y perſonas principales, de que nos podamos ſeruir*, eum traditis à Molina *libro 1. cap. 18. à num. 1. & lib. 2. cap. 1. num. 3.* Tiraq. *de primogen. quæſt. 4. numero 13.* D. Larrea *deciſ. 70. num. 13.* D. Caſtillo *de alimentis cap. 36. §. 1. num. 25.* qui omnino perirent ſi huic reuocationi præcluderetur aditus, cum ſæpe contingat ſucceſſores heredes ſimul in bonis liberis prædefuncti ſucceſſoris exiſtere, ſie tenent & defendunt Molina *d. cap. 1. num. 30.* qui in fideicommiſſis contrariam ſententiam veriorem eſſe agnoſcit, & ibi Add. Pinel. *in l. 1. C. de bonis matern. part. 3. num. 99.* alter Pinell. *lib. 2. ſelectar. cap. 8.* Peralta *in Rubr. de hered. inſt. num. 64.* Valaſc. *conſult. 69. à num. 19.* Spino *de teſtament gloſ. 17. num. 5.* Matienzo *in l. 7. tit. 11. gloſ. 1. num. 27.* Brito *ad cap. potuit de locato §. 3. num. 6.* Surd. *conſ. 196. numer. 33. & conſ. 368. num. 7.* Lanar. *conſ. 66.* Petra *de fideicomm. quæſt. 14. num. 230.* Ceſ. Barz. *deciſ. 60. num. 64.* Franch. *deciſ. 83. numero 4. & deciſ. 153. num. 26. & deciſ. 355. num. 7.* Cancer. *3. part. var. tit. 2. num. 175.* Maſtrillo *deciſ. 56. num. 34.* Mar. Cuttel. *de donat. tract. 2. diſcurſ. 1. ſpec. 23. num. 47.* Surd. *conſ. 108. num. 29.* Fachin. *lib. 7. controuerſ. cap. 13. verſic. 3.* Menoch. *conſ. 89. à num. 6. & 83.* Parlador. *different. 18. §. 2. numero 3.* & alij adducti à Fuſſario *d. quæſt. 557. numero 14.*

49 Hæc ſecunda opinio veriſſima eſt, &
nedum æquitate, vt prædicti interpretes
putant, ſed iuris etiam ratione nititur.
50 Nam qui heres alienantis eſt ſimulque ma-
ioratus ſucceſſor, quamuis vna perſona ſit,
duarum tamen vicem ænigmatice repræ-
ſentat, heredis vnam, alteram maioratus
poſſeſſoris; maioratus enim perſona ficta
eſt, & intellectualis, quæ attenditur in
51 tangentibus eum, magis quam vera per-
ſona poſſeſſoris ex his quæ erudite expen-
dunt, D. Valenzuela *conſ. 156. ex numero 78.* D. Paz *de tenuta cap. 65. ex numero 13.* D. Larrea *deciſ. 10. num. 19.* Mieres *de maiorat. 3. part. §. 9. num. 40.* D. Salgado *de ſupplicat. ad Sanctiſſim. 1. part. cap. 12. ex num. 11. & 2. part. cap. 15. ex num. 16. & in labyr. creditor. 2. part. cap. 7. ex num. 27.* vnde efficitur vt quamuis vt heres non poſſit ad reuocandam alienationem admitti, poſſit tamen tanquam maioratus poſſeſſor, & eius nomine, alio enim iure venit *arg. text. in l. filius qui patri 42. D. de bonis libertor. l. 1. §. ſed videndum D. de ſucceſſorio edicto l. debitor §. fin. D. ad S. C. Trebell.* ibi: *quia non quaſi heres ſed quaſi mater l. ſi pater §. qui duos D. de adoptionib.* ibi: *facit enim hoc quaſi quilibet, nam quaſi auus conducunt*, Oldrald. *conſ. 16. numero 4.* Noguerol. *allegat. 23. numero 174. & 175.* Valenzuela *conſ. 55. numero 19. tom. 1.* Anton. Bellono *de iure acreſcendi cap. 7. quæſt. 38. numero 12.*

Ex hac conſideratione facile dilues fun- 52
damenta contrariæ ſententiæ. Ad primum deductum ex regula *d. l. cum à matre cum ſimilibus*, licet reſponderi poſſet, non procedere cum alienatio fit in fraudem ſucceſſorum per *text. in l. 2. C. ſi quid in fraud. patroni cap. conſtitutus de in integrum reſtitut.* cum adductis à Pinello *in d. l. 1. 3. part. numero 83. verſic. limitatur 12.* Valaſc. *conſult. 69. numero 5.* Caldas *ſupra numero 29.* Peregrin. *de fideicomm. artic. 33. numero 1.* Mangil. *de imputat. quæſt. 93. à numero 20. & quæſt. 99.* vel quando actus tendit contra fauorem publicum; vel quando eſt nullus ex legis diſpoſitione, cui nec defunctus renunciare poſſet, minuſque heres eius. Subtilius tamen reſpondetur eum Valaſc.
d. conſult. 69. numero 20. in renouatione 53
quæ à maioratus poſſeſſore heredeque ſimul fit, nou tam repræſentare defunctum quam primum inſtituenrem, *arg. text. in l. vnum ex familia §. ſi de falcidia D. de legat. 2.* & diſcretionem perſonarum quam diximus efficere, vt non tam proprium quatenus defuncti fuit, quam alienum factum impugnare videatur. Nec ex hoc videbitur melioris conditionis eſſe quam defunctus, qui ad reuocationem propriæ alienationis non admitteretur, vt ſupra diximus, nihil enim impedit vt tanquam alius melioris conditionis ſit, defunctus autem ſi alius ſupereſt qui reuocet, ideo non admittitur, quia tunc neceſſe non eſt ad intellectualem perſonarum fictionem recurrere cum ſatis maioratui conſulatur, ſi ad ſit qui reuocet propter ipſum qui alienauit.

Ad ſecundum *ex d. §. ſi rem cum ſimilibus* 54
in argumento aductis, eodem ratiocinationis filo reſpondetur procedere text. illum in allodialibus bonis, non in vinculatis, quæ non heredis, ſed quaſi aliena cenſentur, id eſt, maioratus & cæterorum de familia

quibus

quibus ſuceeſſor præiudicare non po-
teſt.
55 Ad tertium *ex d. §. cum pater* omiſſo Pinel
d. part. 3. num. 99. qui inſuperabilem diffi-
cultatem continere exiſtimat, dicendum
eſt cum Valaſco *d. conſult. 69. numero* 21.
quem ſequitur Carualho *ſupra num.* 379.
ex eo non probari filium inſtitutum repel-
li à petitione fundi extra familiam alienati,
imo contrarium, nam initio *d. §. cum pater*
propoſita ſpecie in patre qui filium inſti-
tuit heredem ex quo tres habebat nepotes,
& fidei eius commiſit ne fundum extra
familiam alienaret, cum ille alienaſſet, &
duos ex nepotibus heredes inſtituiſſet, ter-
tiumque exheredaſſet, Marcianus reſ-
pondet, filium non paruiſſe voluntati, quod
perquam eſt certiſſimum, cum fundum
alienaſſet, & huc vſque nihil circa poteſta-
tem reuocandi alienationem. Progredi-
tur in verſic. *ſed & ſi cum duos*, & quærit,
quid ſi econuerſo duos exheredauit, vnum
inſtituit, & fundum extraneo legauit, an
exheredati poſſint fideicommiſſum petere:
& putat poſſe, idemque procedere ſi ante
alienationem eos mancipauit. Ex qua ex-
heredatorum admiſſione aliqui opinati ſunt
filium heredem inſtitutum repellere Mar-
cianum à petitione fundi, ſed minus bene,
de exheredatis enim & de emancipatis
tantum quærit, & reſpondet, quaſi maior
dubitandi ratio in eis conſiſtat, quam in
iuſtituto, nam cum familiæ fundus reli-
ctus ſit, exheredati autem & emancipati
56 nedum extraneis, ſed mortuis æquiparari
ſoleant *l. 1. §. ſed ſi patronus D. de coniungend.
cum emancipat liber. eius §. quoniam infirmi-
tas in auth. de nuptiis collat. 4. l. Gallus §. &
quid ſi tantum D. de liber. & poſth.* ideo eos
à petitione fideicommiſſi familiæ relicti ex-
cluſos dici videbatur: recte tamen Marcia-
nus contra reſpondet, quia cum fideicom-
miſſum à patre exheredante aut emanci-
pante non procedat, ſed alio iure, ideſt,
ex aui ſui diſpoſitione admittantur, non
potuit eis exheredatio, aut emancipatio
obeſſe. Addit Marcianus *in §. ſed ſi om-
nes*, quod ſi omnes inſtituat ex diſparibus
partibus, non poſſunt illi petere vt pro vi-
rilibus admittantur. Non autem ab hac
petitione ideo eos excludit, quod cum he-
redes patris ſint non poſſint eius volunta-
tem impugnare, qui voluit non pro viribus,
ſed pro hereditariis portionibus fundum
diuidi; ſed quia verum eſt in familia fun-
dum reliquiſſe cum non extraneo ſed fi-
liis, licet inæqualiter fundum reliquerit.
Vnde fit vt filium inſtitutum non videa-
tur Marcianus repellere à petitione fundi,
ſed fortiori ratione admittere, cum de fa-
milia ſit nedum aui, ſed & patris, magis
quam exheredati, qui de familia patris
eſſe non creduntur, & ſic probare magis
quam improbare ſententiam noſtram vide-
tur.
Ad quartum *ex d. l. vnum ex familia §. ſed* 57
ſi vno, varios intellectus aſſignant interpre-
tes, vt poſt gloſ. & antiquiores videre licet
apud Cuiac. *ibid.* Anton. Fab. *lib. 14. con-
iectur. cap.* 10. Pinel. *d. cap.* 8. Carualho *vbi
ſupr.* In re autem de qua agimus confirmat
potius quam impugnat ſententiam noſtram,
dum admittit eos qui ſunt de familia ad pe-
titionem fundi extraneo legati, & ipſi quo-
que heredi actionem non denegari ex eo
conſtat, quod opus eſt exceptione aduerſus
eum, *& in §. ſed ſi vno*, proinde heres de
familia admittitur, ac cæteri qui heredes
non ſunt. In eo tamen dubitatio ineſt
quod actio ei competens inefficax ſit, &
exceptione elidibilis, ad quam *cum gloſ. ibi,
verbo, quæ ratio*, ſequuta à Carualho *ſupra
numero* 380. dicendum eſt, vere omnes ad-
mitti heredem etiam qui partem facit, ea-
demque ratione qua cæteri admittuntur,
ideſt, quia de familia eſt; tenetur tamen pro
parte ſua ad æſtimationem legatario præ-
ſtandam, quam ſi ſoluere recuſet, & fun-
dum petat exceptione repellitur, non vt
fundi petitionem exceptione legatarius ex-
cludat, ſed vt eius æſtimationem conſequa-
tur; quo ſenſu *in §. ſed ſi fundum* heredem
oneratum intelligi Papinianus dicit, ſcilicet,
æſtimationem legatario ſoluere vt inquit
gloſ. ibi verbo *oneratum*.
Ad quintum reſpondetur regulam, *d. l.* 58
vindicantem cum ſimilib. non procedere cum
quis alio nomine & iure admittitur ad vin-
dicandum quam quo de euictione tenetur,
habetur enim ac ſi non ad proprium, ſed ad
tertij commodum contra venditionem veni-
ret, vt bene probat Gracian. *diſcept.* 205. *à
numero* 29. & cum aliis Hermoſilla *d. gloſſ.* 5.
à numero 44. & cum poſſeſſor maioratus
hæreſque vltimi poſſeſſoris duas diuerſaſ-
que perſonas repræſentare dixerimus, re-
ctè ſupra dicta limitatio ei adoptatur.
Hæc de tranſactionibus ſuper dominio &
proprietate bonorum maioratus. De his etiã 59
tranſactionibus quæ ſuper ſucceſſionibus
eorum inter plures controuerſis fiunt, pari-
ter affirmandum eſt nullius eſſe momenti
quoad hoc, vt ſequentibus ſucceſſoribus præ-
iudicium inferant, niſi facultas Regia acce-
dat, Padilla *in d. l. vnum ex familia §. ſi de fal-
cidia num.* 20. vbi ex hoc infert nullas eſſe eas 60

conuentiones & pacta matrimonialia inter eos,qui duos maioratus re vel ſpe obtinent, vt filius natu maior ſuccedat in vno, ſecundus natu in alio, & quod his conuentionibus Primogenitus ſtare non tenetur, cum à parentibus ſuis nihil in hac parte ſit conſequutus, ſed à primis maioratuum fundatoribus,ſequitur Molina *lib.1. cap.8. num.34.* vbi Addent. qui reprobant D. Chriſtophot. de Paz contrarium tenentem *de tenuta cap. 57. num. 200.* contra etiam minus bene in fideicommiſſis tenet Peregrin. *d.artic.51.numero* 88.

61 Hincque comprobatur quod à Senatu Sabaudiæ deciſum refert Anton. Faber *ad tit. C. de fideicommiſſis definit.*40. tranſactionem cohæredum reciprocam inter ſe ſubſtitutionem remittentium, non nocere eorum deſcendentibus, ex graduali reciproco fideicommiſſo vocatis.

62 Si autem per tranſactionem ſucceſſio in eum transferatur qui proximior & immediatus ſucceſſor eſſet, tranſactio valet, nam in eum poteſt maioratus rectè renunciari qui proximè ſucceſſurus eſt poſt mortem renunciantis,atg. *text. in l. mulier §. ex aſſe D. de iure dotium* & facit *text. in cap.1. §. & ſi libellum de alienat. feudi paterni cap.1. §. ſed & res per quot fiat in inſt.* cum doctiſſimè traditis à D.Alphonſo de Olea *de ceſſione iur. tit.3. quæſt.3. à num.*10. D.Larrea *deciſ.55.num.*24. Amicangel. *quæſt.feudal.quæſt.7.num.*55. Ponte *de poteſtate proreg. tit. 8. de refutat. feudi num.4.& conſ.*12. Capic.Latro *deciſ.33.nume-*
63 *ro* 16. an vero proximitas eo caſu conſideranda ſit renunciationis tempore an mortis, taliter quod ſi poſt renunciationem proximior alter naſcatur, non debeat excludere remotiorem ſemel admiſſum, mirabiliter diſputat idem D.Alphonſ. de Olea *d. tit.3.*
64 *quæſt.4.* Amicangel. *quæſt.*12. & an ſi poſt factam renunciationem decedat ſine liberis ille in quem renunciatum eſt, poſſit renuncians qui ſuperuixit rurſus admitti, vide relatos à D. Alphonſo de Olea *d. quæſt.4. num. fin.* D.Valenzuela *conſ.69. num.*210. Botyllet. *de ſucceſſionib. cap.2. theoremat.50. numero* 3. Amicangel. *quæſt.6.num.*24. Add. ad Molin. *lib.2.cap.3. num.*48. conducit D. Salgado *de*
65 *Regia protect.2. part.cap.13. num.*221. & an ſi refutatio in proximiorem fieret reſeruando vſum fructum feudi,aut maioratus refutante, vel partem eius, vel conſtituendo ſibi annuam penſionem,valida ſit, vide Lofred. *conſ.3.& 9.* Georg. *allegat.17. num.*45. Marcian. *diſput.80. à num.19.* Ponte *conſ.12. n.11. & ſeq.* Capic. Galeota *lib.2. controuerſ.6. numero* 15. Camill. de Medicis *conſ.49. num.*8. Renerter. *deciſ.* 550. *in recollectis pro Marinit.*

Denique in hac materia illud tractari poteſt,an ſi ex ipſius tranſactionis tenore ſuper bonis maioratus interpoſitæ,non conſtiterit, nec appareat Regiam facultatem ad eam interueniſſe, & antiqua ſit; longi temporis curſus & antiquitas inducat præſumptionem illius ſolemnitatis, cæteratumque,quæ in ſimilibus tranſactionibus aliiſque prohibitis alienationibus interuenire debent. 66

Et quod præſumptio iſta admitti debeat pro validitate tranſactionis aut alienationis probatur ex eo, quod ſolemnitas actus ex tranſcurſu temporis præſumitur, arg. *text. in l. ſi filius C. de petitione heredit at. l. ſi in aliena 6.verſic. ſed ſi non adierit D. de adquirenda heredit. l.cum de in rem verſo D.de vſuris l.ſciendum,D.de verbor. obligat.*& in alienatione bo- 68
norum Eccleſiæ, minoris,maioratus & ſimilium, quod ſolemnitates extrinſecæ ex diuturnitate temporis interueniſſe præſumantur,tenent Roderic. Suatez *in l.13. tit.de las deudas lib.3.fori num.*25. vbi plures refert Valdeſius eius additionator, noſtræ olim Pincianæ Academiæ factorum Canonum Primarius,Molina *de Hiſpanor.primogen.lib.2. c.6.n.*74. latè Gaſp. Ant. Theſ.*lib.4.qq.forenſ. q.46. ex n.7.* Intrigliol. *conſ.1.à n.16.*Ciarlin. *conſ.39.tom.1.* Valenzuela *conſ.18.n.21.* Pett. Barboſa *in Rubr. C. de præſcript. n.*386. Peregrin. *de iure fiſci lib.6. tit.8. num.*26. Mieres *de maiorat.1.part.quæſt.45.& 4. part. quæſt.7.* Auendaño *in l.41. Tauri gloſſ.3. num.6. & in l.42. gloſ.2.num.7.* Auguſt.Barboſa *in cap.1. de rebus Eccleſ. non alien. lib.6.num.12.*Reuetter. *deciſ.376. in recollect. à Marinis & deciſ.*166. idem Marin. *lib.1. variar. reſolut.cap.*27. Capic. Galeota *lib.1.controu.19.num.1.* Mareſcoto *lib.1.var.cap.13.num.11.* Capic.Latro *in addit. ad deciſ.19. num.*35. qui alios commemo- 69
rant. Conducit quod citatio neceſſaria ad actum etiam ex antiquitate præſumitur, Varonius *de citatione tom.1. quæſt.22. & in addit. ad eundem,*Gracian. *diſcept.268. num.2.*& 70
in ſententia antiqua acta præſumuntur, Barboſa plures referens *voto 97. num.*48. Pareja *de editione inſtr.tit.2. reſolut.5. num.*90. & in 71
ſententia arbitraria præſumitur compromiſſum etſi de eo non conſtet, Auendaño *in cap. prætor. part.1. cap.4. numero* 22. Ceuallos *comm. quæſt.122.num.1.* & in indiuiduo tranſ- 72
actionis antiquæ à Monialibus factæ, in qua nõ conſtabat ſolemnitates interueniſſe,quod illæ præſumantur ob temporis antiquitatem, Ancharran. *conſ.136.* verſic. *præterea dictum Monaſterium*, quem referunt & ſequuntur Molina & Valẽzuela *vbi proximè,*Scaccia *de appell.*

appellat. quaſt. 19. remed. 1.*concl.*7. *n.*8. verſic.
ſecundus caſus eſt, proſequitur latè Onuphrius
*de renunciat.cap.*18.

73 Verùm mihi veritatem amanti perquam
dura hæc opinio ſemper viſa eſt, & verius
crederem in alienationibus bonorum ma-
ioratus de facultare Regia ex ipſo faculta-
tis inſtrumento neceſſariè conſtare debe-
re, nec aliter alienationem ſeu tranſactio-
nem antiquam fore ſuſtinendam.

74 Tum, ne aliàs tempus quod per ſe in hac
materia non ſufficit ad inducendam obli-
gationem, ſufficiat ad id præſumendum ex
quo alienatio aliàs inutilis vires ſumat, abſ-
que eo quod officiat alienationem ſine fa-
cultate ſi accederet 40. annorum curſùs, poſ-
ſe præſcriptionem inducere, & ſic poſſe ex
75 tempore in hac materia induci obligatio-
nem, quia quadragenaria præſcriptio cum ti-
tulo æquipollet immemoriali, *cap.*1. *de pra-
ſcript. lib*˙6. *cap. cum perſona* §. *quod ſi talis de
priuileg. eod. lib.* Molina *de primogen. lib.* 2.
*cap.*6.*num.*51. *&* 52. Caſtillo *lib.*5. *controuerſ.
cap.*93.§.8. *num.*11. verſic. *concedimus*, D. Io-
ſeph. Vella *diſſertat.*34. *num.*72. Petr. Barboſa
*in l. competit C.de praſcript.*30. *vel* 40. *ann.ex*
76 *num.*46. Quia in bonis maioratus licet ad
fauorem eius talis præſcriptio ſufficiat, con-
tra illum tamen & vbi agitur de præſcriben-
dis eius bonis, aut inducenda alienatione aut
obligatione, contra illum non ſufficit qua-
dragenaria cnm titulo, ſed requiritur imme-
morialis, ſic enim, & inxta hanc diſtinctionē
intelligendus eſt Molina, vt ex eius verbis
colligitur, & aduertunt Add. *d.n.*51. *& lib.*1.
cap. 3. *num.*22. *& lib.*4.*cap.*10. *num.*10. D. Sal-
gado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.*40. *num.*61.
& 62. *ad fin.* Gabriel. Pereira *deciſ.*52. *per
tot. & lib.* 1. *recept. ſent.qu.*23.*num.*101. Ca-
ſtillo *d.*§.8 *à n.*10. *& de tertiis cap.*34. *num.*13.
D. Vella *diſſert.*48.*num.* 14.

77 Tum etiam, quia facultates ſimiles fre-
qnenter in ipſis rerum alienationibus, &
tranſactionibus inſeri ſolent, & ſic, tanquam
intrinſecæ ſolemnitates habendæ ſunt, qua-
rùm nullo temporis lapſu præſumptio indu-
78 citur, Ioan. Garcia *de nobilitate gloſſ.*4. *nume-
ro* 31. Girunda *de priuilegiis à num.*72. Caſtil-
lo *de tertiis cap.*20. *à num.* 30. Noguerol *alle-
gat.*38. *num.*49. & alij laudati à Hermoſilla
*gloſſ.*6.*l.*4.*tit.*5.*num.fin.* Aliàs enim mille frau-
dibus locus fieret, & legis prohibitio, teſta-
toriſque voluntas facile eluderentur in ma-
ximnm damnum ſucceſſorum, vt conſiderat
Flores de Mena *lib.* 3.*var.quaſt.*23. *num.*94.
vnde verius hanc partem defendunt Auen-
daño *de exequend. mandat. cap.*12. *num.*27.
Otero *de paſcuis cap.*11. *à num.* 13. Mencha-
ca *illuſtr. controuerſ. cap.*64. *num.*16. Mieres
*de maiorat. d.*4.*quaſt.fin.num.*8. Petr. Barboſa
*in l.*4. *C.de praſcript. num.*52. Hodierna *lib.*1.
*controu. cap.*43. *ex num.* 31. D. Molina *lib.*4.
*cap.*10. *num. fin.* qui in loco ſupra allegato *d.
lib.*2. *cap.*6. *num.*74. de præſctiptione imme-
moriali loquitur, in qua tantum contraria 79
ſententia defendi poteſt, quia virtus imme-
morialis omnia ſupplet, & habet vim Regiæ
facultatis, & priuilegiis *l.*5. *tit.*2. *lib.*7. *Recop.*
ibi: *que tienen por priuilegio, o por coſtumbre
antigua que el derecho y quala al priuilegio*,
idem D. Molina *d. lib.*2.*cap.*6. *num.*13. D. Ca-
ſtillo *de tertiis cap.*22. alios plures referens
Pareja *de editione inſtrument.tit.*5. *reſolut.*9. *à
numer.*126. & pro hac ſententia conducunt
tradita *ſupra tit.*3.*quaſt.*3. *n. fin.*

Ad hæc quæ de tranſactione ſuper bonis 80
maioratus eorúmque ſucceſſione diximus,
pertinet adiicere, eandem quoque tranſi-
gendi prohibitionem locum habere, ſi non
ex voluntate hominis, ſed ex lege, aut ſta-
tuto municipali conſnetudinèue legitimè
introducta, bona aliqua ad conſanguineos
proximiores de genere & familiá iure ſuc-
ceſſionis pertinerent. Quod apud nos con- 81
ringere aut in dubium reuocari poteſt in
plerìſque locis, in quibus forus, qui commu-
niter dicitur Sepuluedæ obſeruatur *l.*6. *Tau-
ri* confirmatus, formam præſcribens ſucceſ-
ſioni bonorum truncalium, cuius materiam
fusè explicant Royas *in epitome ſucceſſion.*
r.30. Ceruantes *in d.l.*6. *à n.*144. Auendanno
*ibid.gl.*11. alter Auendaño *reſponſo* 5. *n.*5. verſ.
idē dicendū eſt, Marienzo & Azeuedo *in l.*1.
*tit.*8. *lib.*5. *Recop.* Ceuallos *cōm q.*485. Gutierr.
*lib.*2. *practicar. quaſt.*97. 98. *&* 99. & latius
*lib.*3.*quaſt.*76.*cum ſeqq. ad quaſt.*92. Siguenza
*de clauſulis cap.*11. *ex num.*26. Collantes *in
pragmat. rei frumentaria lib.*1. *cap.*16. *à num.* 3.
Perez de Lara *de anniuerſar.lib.*2.*cap.*3. *n.* 38.
Sanchez *ad pracepta decalog. lib.*7. *cap.*7. *n.*9.
Giurba *ad conſuetud. Meſſan. cap.*12. *gloſſ.*4.
*& deciſ.*111. *num.*19. qui etiam in Cantabria 82
viget, vt apparet *ex l.*18. *tit.* 20. *fori illius pro-
uincia.* Cum hoc tamen diſcrimine diiudi- 83
candum erit, an cauſa huius ſtatutariæ ſuc-
ceſſionis ſit tranſigibilis, quod ſi ea ſucceſſio
contra teſtamentum etiam procedat, pro-
hibitaque ſit libera de eis bonis diſponendi
facultas (poteſt enim hæc ſucceſſio ex con- 84
ſuetudine procedere etiam contra teſtamen-
tum, Auendanno *ſupra numero* 8. Collantes
ſupra num. 3.) tranſactio à proximiore facta
ſequenti conſanguineo non præiudicabit,
adinſtar tranſactionis ſuper ſucceſſione ma-
ioratus, quia non poteſt in iure à lege aut
ſtatuto conſanguineis iure ſanguinis com-
petente, ſequentibus quidquam detrahi ex
facto voluntario proximioris: at ſi ea ſuc-

ceſſio ab inteſtato tantum locum habeat, non vero contra teſtamentum, & libera competat facultas diſponendi de eis bonis, tam inter viuos, quam in vltima voluntate, non eſt cur tranſactio prohibeatur ei ad quem ſucceſſio vere pertinet etiam in præiudicium ſequentium; cum poſſit extraneis ea bona vendere, donare, aut quoquomodo alienare tanquam verus eorum dominus, vt in terminis docet Gutierrez *d. lib.3. quaeſt.*80. *ex n.6.*

85 Supradictis etiam proximum eſt affirmare, quod ſi propinquus cui iure ſanguinis bona maiorum vendita retrahere licet, lite ſuper retractu cum emptore mota tranſigat cum eo, & per tranſactionem bona illa dimittat alia re aut pecunia accepta; poterit ſequens in gradu liberè retrahere, nec ei officiet tranſactio proximioris, ſic docent Boërius *deciſ.*76. *num.*7. Parlador. *different.*109. §.3. *num.fin.* Hermoſilla *in l.*55. *tit.*5. *gloſſ.*8.*n.*45.

86 *in fine.* Nam quemadmodum proximior nollens retrahere locum facit ſequenti, *l.*73.

87 *Tauri* quæ eſt *l.*13. *tit.*11. *lib.*5.*Recop.* & ſi extraneo aut remotiori ius retrahendi cedat nihil agit, quod eleganter more ſuo tractat D.Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.*3. *quaeſt.*2. *num.*15. pari ratione affirmandum eſt, nec tranſigendo poſſe ad fauorem alterius, & in præiudicium agnatorum bona dimittere, & ſic extra familiam alienare.

88 Sed dubitatur an caſu quo ſequens in gradu non obſtante tranſactione proximioris retractum intendit, debeat emptori ſoluere, nedum pretium quod pro re vendita exſoluit venditori, ſed etiam pecuniam quam tranſactionis cauſa conſanguineo dedit, vt à retractu diſcederet. Et reperio diſſentientes interpretes, nam Boër. *ſupra* Gerald. Bago & Chaſaneus quos refert Tiraquel. *de retractu lignag.* §.29. *gloſ.* 14. *num.* 14. exiſtimant pretium quoque tranſactionis cauſa datum retrahentem ſoluere emptori debere. Cæterum Ferro. quem ſequitur Tiraquel. contra putat, quod ego verius eſſe exiſtimo, ea ratione, quod proximior à quo ſequens retractum non habet, ſed à lege, non potuit deteriorem conditionem reddere ſequentis in gradu pretium augendo, vt docet aliud agens idem Tiraquel. *eod. tract.* §.11. *gloſ.*6. *num.*3. debetque emptor ſibi imputare qui cogitare debuit ſequentem non obſtante ea tranſactione retrahere poſſe, arg. *text. in l. ſi quis domum* §. *idem quaerit D. locati* ibi: *quia hoc euenire poſſe perſpicere debuit.*

89 Denique notandum eſt, quod ſi ſuper adminiſtratione bonorum abſentis in longinquis partibus, aut de cuius vita ignoratur, quam lex 14. *tit.*14. *part.*3. proximiori conſanguineo ab inteſtato ſucceſſuro defert (cuius materiam tractant plures relati à D. Alphonſ. de Olea *ſupr. num.*16. D. Salgado *in labyrint. creditor.*1.*part.cap.*8. *num.*49.) controuerſia ſit; non poterit proximior tranſigendo adminiſtrationi cedere ad fauorem alterius, in præiudicium ſequentis in gradu, quia iure ſanguinis defertur, nec cedi illa poteſt, vt notat idem D. Alphonſ. de Olea *vbi proximè.*

QVÆSTIO III.

Oppidum aut vniuerſitas an poſſit ſuper bonis aut iuribus ſuis tranſigere & quatenus? & quid de ſindico, aut defenſore ciuitatis? & de tranſactione ſuper iure paſcendi, ſuper tributis, & collectis.

SVMMARIVM.

1. *Bona Ciuitatis duplicis generis ſunt.*
2. *Propria Ciuitatis bona quodammodo publica ſunt, quatenus eorum reddstus pro publico eiuium commodo erogari debent.*
3. *Bona publica dicuntur, quia vſus, & comoditas communis eſt.*
4. *Montes intra fines oppidi exiſtentes omnibus incolis ſunt communes, ad vſus tamen proprios, & abſque aliqua montium deterioratione.*
5. *Arbores euellere aut è trunco ſcindere prohibitum eſt.*
6. *De arborum inciſione, & montium ſiluarumque vſu plura remiſſiue.*
7. *In publicis bonis incolæ, nec vſum, nec vſum fructum habent, ſed quandam dumtaxat facultatem iuxta Loſſæum.*
8. *Vſufructuarij nequeunt arbores extirpare, ſed debent eis arbitrio boni viri vti.*
9. *Quid in maioratus poſſeſſore, marito, emphyteuta, & ſimilibus remiſſiue.*
10. *In colis non licet immoderatè his bonis vti cum aliorum incolarum diſpendio ſed pro modo indigentia.*
Doctor Otero Pintianus quondam anteceſſor laudatur ibid.
11. *Montes, paſcua, & defenſa, eis tantum communia ſunt qui incolatum, & habitationem habent. Alia bona publica tam incolis quam exteris patent.*
12. *Flumina licet iure gentium communia ſint omnibus, potiori tamen aliquo iure eius ſunt*

ſunt territorij per quod tranſeant.

13. *Coterranei loci pro modo territorij habent in flumine adiacente iuriſdictionem.*

14. *Vnum & idem eſt territorium, quod eminet ſuper aquis, quam quod emergitur aquis.*

15. *Flumina nauigabilia ſunt de Regalibus.*

16. *In flumine nauigabili, an coterranea loca habeant iuriſdictionem remißiue.*

17. *Quid ſi Coterraneas locus non ſit Principis, ſed alicuius Baronis remißiue.*

18. *Fontes, Pontes, via Ciuitatis omnibus ſunt communia.*

19. *Ciuitas aut oppidum tranſigere non poteſt ſuper bonis tam publicis quam priuatis abſque Regia facultate.*

20. *Eorum bonorum alienatio, non valet niſi pracedente Regia facultate.*

21. *Proprietas eorum reſidet penes Principem.*

22. *Princeeps aßignat terminos, ampliat, vel reſtringit.*

23. *Populus inſtar adminiſtratoris eſt in bonis publicis.*

24. *Non poſſe populum de his bonis tranſigere qui teneant.*

25. *Si per tranſactionem ſuper dominio, & proprietate bonorum inter oppidum & priuatum efficiatur, quod ea bona ad priuatam tranſeant, neceſſaria eſt Regia facultas.*

26. *Vniuerſitas ſi retineat per tranſactionem aliquam pecuniam vicißim aduerſario data, tranſactio valet citra licentiam Principis.*

27. *Tranſactio ſi fiat inter duo oppida ſubiecta eidem Principi ſuper proprietate bonorum, valet abſque Regia facultate ex quorundam ſententia.*

28. *Si vnum ex duobus oppidis tranſigentibus ſit alicui Baroni ſubiectum, perinde eſt ac ſi eam priuato tranſactio fieret.*

29. *Super iure decimandi tranſigi poteſt inter duas Eccleſias citra conſenſum Romani Pontificis, contrariam num. 32.*

30. *Alienatio rerum Eccleſia facta ad fauorem alterius Eccleſia non indiget ſolemnitatibus* extrauag. ambitioſe de rebus Eccleſ. non alien. *contrarium numero 32.*

31. *In tranſactione inter duo oppida etiam eidem Principi ſubiecta, ſuper proprietate bonorum publicorum requiri aſſenſum Regiam, defenditur ab authore.*

32. *Tam in tranſactione ſuper decimis, quam in alienatione rerum Eccleſia ad fauorem alterius Eccleſia, verius eſt obſeruandas eſſe iuris ſolemnitates.*

33. *Cum non ſuper proprietate, ſed ſuper vſu, aut commoditate bonorum publicorum tranſigitur, an requiratur Regia licentia & num. ſeqq.*

34. *Alienare prohibitus, non poteſt ſeruitatem imponere. Exemplificatur hac regula in Pralato Eccleſia, minore, poßeſſore maioratus, & vniuerſitate.*

35. *Per aßignationem terminorum, non ſolum praſentibus vicinis, ſeu futuris etiam proſpicitur.*

36. *Tranſactio à praſentibus vicinis facta, non poteſt futuris nocere.*

37. *Non ſubſiſtere tranſactionem ſuper vſu, & communitate paſcui inter duo oppida abſque Regia licencia qui teneant.*

38. *Contraria ſententia defenditur.*

39. *Conſuetudo iudicandi plurimum, attenditur.*

40. *Vſusfructus licet cedi non poßit; commoditas tamen fructuum recte poteſt.*

41. *Vicini futuri qui tranſactioni non conſenſerunt poßunt ſi in ea laſio interuenit eam allegare, & impugnare tranſactionem.*

42. *Poſſunt etiam à communitate diſcedere; niſi fuerit communitas re iudicata confirmata.*

43. *Maxime ſi communio fuerit redacta ad inequalitatem, forte quia vnum ex oppidis magna ex parte depopulatum fuerit.*

44. *In locis dominorum, an eorum licentia ſufficiat ad tranſactionem, vel alienationem bonorum publicorum; an vero ſit neceſſaria Regis facultas.*

45. *In locis quos* ſolariegos *appellamus ſufficere Dominorum licentiam defenditur.*

46. *De locis & vaſallis quos* ſolariegos *dicimus plura remißiue.*

47. *Eorum termini, & quidquid ſolo Domini continetur eius eſt, & habet fundatam intentionem.*

48. *Nec in eis quidquam Rex habet prater ſupremum dominium, cuius in ſignum tributum moneta ei penditur, quod dicimus* moneda forera.

49. *Ab hoc tributo nemo immunis eſt.*

50. *Solarij praſumptio excluditur, ſi probetur vaſallos bona in eo ſolo ſita vendere, & alienare conſueuiſſe, abſque licentia domini.*

51. *In caſibus quibus bona Ciuitatis alienari poſſunt abſque Regia licentia, debent adhuc catera ſolemnitates interuenire neceßaria ad diſtrahenda ea bona, & qua ſint remißiue.*

52. *Tranſactio facta à ſingulis qui non repraſentant vniuerſitatem cateris non nocet.*

53. *Actor ſeu defenſor aut Sindicus ciuitatis poteſt tranſigere eius nomine in illis caſibus*

ſibus in quibus poteſt vniuerſitas ſine Regis licentia.

54. *Quod tamen locum habet ſi ſpeciale ad id mandatum habeat, vel ſi ex re & vtilitate vniuerſitatis ſit tranſactio.*

55. *Sindicus vniuerſitatis inſtar procuratoris eſt.*

56. *Sindicus in fauorem & vtilitatem vniuerſitatis tranſigere poteſt ſine ſpeciali mandato.*

57. *Serui publici recte olim poterant transigere vniuerſitatis nomine, ſicut & ſtipulari.*

58. *Vicus qui Ciuitati ſubeſt, nequit ſine eius conſenſu tranſigere, aut compromittere.*

59. *Vicus membrum eſt Ciuitatis cui ſubeſt.*

60. *Vicus non poteſt ſe diuidere à Ciuitate cui ſubeſt, ſine eius conſenſu.*

61. *Vniuerſitas non poteſt tranſigere ſuper tributis Principi debitis ea imponendo, vel remittendo.*

62. *Tributorum indictio, & eorum remiſſio eſt de Regalibus.*

63. *Tranſactio aut quacumque conuentio inter debitores facta, non poteſt praiudicare creditori.*

64. *Tributa ad ius publicum ſpectant.*

Ius publicum non derogatur priuatorum pactis, ibid.

65. *Immunitatem cum clauſula* non obſtante tali iure *&c. nemo præter Principem concedere poteſt.*

66. *Ciuitas concedere poteſt immunitatem profeſſoribus artium liberalium Doctoribus, & Medicis, & aliis ex cauſa publica vtilitatis.*

67. *Ius imponendi & remittendi tributa an ſit præſcriptibile remiſſiue.*

68. *Ciuitas ex cauſa eleemoſyna poteſt pauperi tributum remittere.*

69. *Exactor tributorum non poteſt in præiudicium fiſci ea remittere, in ſui tamen bene poteſt.*

Collector decimarum an poſſit tranſigere cum iis qui decimas ſoluere debent, ibidem.

70. *Conductor vectigalium poteſt quas velit conuentiones quas dicimus* y gualas, *facere cum contribuentibus, quæ ei tantum præiudicant.*

71. *Conductione ſemel facta ſi alteri aucto pretio vectigalia addicantur, an ſecundus ſtare teneatur conuentionibus à primo factis.*

72. *Dominus ſuper tributis ei debitis poteſt cum ſubditis tranſigere.*

73. *Si per tranſactionem noua impoſitio, aut collecta imponatur à Domino, præſumitur per potentiam extorta, & non debetur.*

74. *Dominus vaſallorum non poteſt immunitatem concedere transferentibus ſe ad habitandum in locis ſuis.*

CIuitas, oppidum, aut vniuerſitas bona duplicis generis habet ſuper quibus 1
agere & conueniri poteſt. Quædam quæ licet ſint ipſius vniuerſitatis, & quodammodo publica, ſingulorum tamen non ſunt ſed in peculio, Reipublicæ ad particulares vſus & neceſſitates eius reſeruata, quæ vulgò dicuntur, *propios del Conſejo*, ideſt, propria Concilij aut vniuerſitatis: Alia vero quæ omnibus communia ſunt & vere publica ad vſum commoditatemque, quæ differentia deſumitur ex *l. bona ciuitatis* 15. *l. inter publica* 17. *D. de verbor. ſignificat. l. ſed Celſus* 6. *in princip. D. de contrah. empt. l. ſed ſi hac §. qui manu mittitur D. de in ius vocando l. in tantum §. vniuerſitatis D. de rerum diuiſ. l. apud Iulianum* 29. *§. conſtat D. de legat.* 1. *§. vniuerſitatis inſt. de rerum diuiſ. & ex tit. de adminiſtr. rer. ad ciuitat. pertinent. de paſcuis public. de locat. prædior. ciuil. & ex l.* 9. *&* 10. *tit.* 28. *l.* 7. *tit.* 29. *part.* 3. *l.* 15. *tit.* 5. *part.* 5. *l.* 13. *tit.* 9. *par.* 6. *& ex tit.* 5. *&* 7. *lib.* 7. *Recop.* explicant Gregor. Lopez & Azeuedo *in dictis iuribus*, Auendaño *de exequend.* 2. *part. cap.* 10. alter Auendano *de cenſibus cap.* 68. *num.* 1. *&* 2. Felician. *eod. tractat. lib.* 2. *c.* 3. *ex num.* 2. Rodriguez *de annuis reddit. lib.* 1. *quæſt.* 14. *num.* 67. Cabedo *deciſ.* 18. *num.* 4. *part.* 2. Pat. Molina *de iuſtitia & iure diſput.* 340. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 4. *tit.* 8. *num.* 1. Anguiano *de legibus lib.* 3. *controuerſ.* 3. *num.* 5. 6. *&* 7. Donel. *lib.* 4. *comm. cap.* 4. vbi Oſuald. Hermoſilla *gloſ.* 2. *l.* 15. *tit.* 5. *part.* 5. *num.* 2. Cancer. 3. *part. var. c.* 17. *n.* 198. Otero *de paſcuis cap.* 2. *num* 6. *& cap.* 11. *num.* 1. *&* 2. D. Ioſeph. Vella *diſſertat.* 36. *num.* 1. D. Franc. Hieronim. de Leon *tom.* 2. *deciſ.* 188. *num.* 3. Tondur. *reſol. ciuil. lib.* 2. *cap.* 60. *numero* 8.

Quodammodo publica dicimus ea quæ 2
licet in pecunia populi ſunt, & propria eius, ad inſtar cuiuſcumque priuati; tamen redditus earum rerum pro publico & communi omnium ciuium commodo erogari debent, *d. l.* 10. *tit.* 28. ibi: *mas los frutos, y las rentas que ſalieren de ellas deben ſer metidas en procomunal de toda la Ciudad y villa cuias fueren*, notant DD. ſupra adducti.

Earum vero quæ vere publica dicuntur, 3
quia vſus & commoditas communis eſt, non vſquequaque eſſe debet in abuſum, ſed cum temperamento. Ecce enim montes intra fines & terminos oppidi exiſtentes omnibus incolis ſunt communes *l.* 9. *tit.* 28. *part.* 3. *l.* 1. *d. tit.* 7. vbi Azeuedo *num.* 1. *&* 2. Auendano *in cap.* 12. *Prætor num.* 1. & tamen ad vſus tan-

tum

tum proprios arbores,& ligna reſcindere eis
permiſſum eſt, & vt abſque aliqua montium
deterioratione ramos ſcindant,fontes, peda-
menta, arbores ſiccas vi,aut ventorum tem-
peſtate euulſas, non vt è radice euellant,aut
5 ètrunco ſcindant , quod prohibitum eſt no-
ſtris legibus propter montium vtilem ac
valde neceſſariam conſeruationem , *l.7.15.*
16.26.28. d. tit.7.lib.7.Recop.& Romanorum
iure eadem prohibitio ſtabilita fuit , *l.2. &*
pen. D.arbor. furt cæſar. l.ſi aliter §. notanimas
l. deniqae D. quod vi aut clam , facit elegans
text. in l.plenum 12.*§.Sabinas D.de vſu & ha*
bitat. ibi :*non vſque ad compendiam , ſed ad*
6 *vſam ſcilicet , non vſque ad abaſum.* De arbo-
rum inciſione , & montium ſiluarumque
plura ſi velis adi Azeuedo *in d. ll.* Auenda-
no *in cap.4. Prat.1. part.num.28.& 29.* Boba-
dilla *lib.2.polit.cap.16.num.168.& lib.5.c.9.nu-*
mero 21. Seſſe *deciſ.*112. Hermoſilla *d. gloſ.2.*
num.96. Farinac. *in praxi quæſt. 20. aam.*113.
D.Petr.Salcedo *in l.4 cap.20.tit.14. lib.3. Re-*
cop. à numero 57. qui alios laudat, Suarez de
Mendoza *ad legem Aquil. in apendice cap.2.*
*aam.*54. Trentacinq. *conſ.6.& 7. lib.*1. Caue-
do *deciſ.126.à num.*21.*par.*Papon.*lib.14.tit.3.*
de vſa ſylaar.arreſto 3.& lib.3. tit.2. arreſto 1.
7 vnde haud male Loſſœus *de iure vniaerſit.3.*
part.cap.1.nam.8. inquit, *proprie loquendo iſtæ*
perſonæ particulares & ſingulares , nec vſum-
fructum dicuntur in huiuſmodi publicis bonis
habere , ſed quandam dumtaxat facultatem;
8 quin & ſi vſufructuariis velis eos compara-
re, nec his arbores licet extirpare , ſed boni
viri arbitrio vti frui debent,Gãma *dec.*104.de
9 quo, & quid in maioratus poſſeſſore,marito
emphyteuta & ſimilibus in hac reſtituen-
dum ſit,plura Caſtillo *de vſu fructa cap.25.&*
*de alimentis cap.45. nam.6.*Ciarlin. *controaerſ.*
forenſ. cap.2. & 51. & alij laudati à Barboſa
tom.6.prætermiſſor. extrauag. ambitioſæ de re-
10 *bas Eccleſ.non alien.* nec immoderate incolis
his bonis vti permittitur, cum aliorum in-
colarum diſpendio,ſed pro modo indigentię,
ne quod vni ſupereſt aliis deficiat,arg. *text.*
in l. Imperatores 17.l.ſi cui §.D. de ſeruitut. l.2.
*C. de paſcuis publicis,*cum aliis quæ expendit
Doctor Otero *de paſcuis cap.3. à namero* 11.
Decreti olim cathedræ in noſtro Pinciano
Athœneo meritiſſimus moderator Eſcobar
de ratiociniis comput.7. Coſta *de ratione ratæ*
*quæſt.*159.
11 Sed & hæc bona publica aliter ſe habent
quoad incolas , aliter quoad exteros. Nam
Montes,paſcua,& defenſæ eis tantum com-
munia ſunt qui incolatum & habitationem
habent , *l.4. tit.28. part.3.* Otero *de paſcuis*
cap.4. aliis relatis Hermoſilla *d.gloſ.2 .name-*
ro 46. alia autem tam incolis quam exteris

patent , vt flumina *§. flumina inſt. de rerum*
diaiſ. d. l nemo 4. cum ſeqq. D.eod.tit.l.6.tit.28.
part.3. l.68. tit.18. ead part. ſed hæc licet iu- 12
re gentium ſint omnibus communia,potiori
tamen aliquo iure eius ſunt territorij , per
quod tranſeunt. Vnde & corretanei loci 13
pro modo territorij in eis habent iuriſdictio-
nem, ex eleganti doctrina Bald.*in l.ſi plares*
*C.de condit. inſertis,*docentis vnum , & idem 14
eſſe territorium quod eminet ſuper aquis,
quam quod emergitur aquis , quam ſum-
mè extollunt Gregor. Lopez *in d. l.6.gloſ.1.*
Bocerus *claſſe 5. diſpat.11. theſi 5.* Heringius
de molendinis qaæſt.15. Valenzuela *conſ.100.*
num.55. Petra *de poteſtate Principis cap 7. nu-*
mero 20. quod an procedat in flumine na- 15
uigabili , cum ſit de Regalibus iuxta *text. in*
*cap. vnico quæ ſint Regalia in vſib.feudor.*cum
traditis à Caſtillo *de tertiis cap.41. nam.*117.
& an in his fluminibus corretanea loca iu- 16
riſdictionem exerceant, vide Giurbam qui
alios refert *conſ 50. num.29. & conſ.79. nu-*
mero 30. D.Solorçano *de iure Indiar. lib.2.*
cap.23. à num.64. Bobadilla *lib.4.polit. cap.2.*
num.69.& cap.5.num16.& quid ſi corretaneus 17
locus ſit alicuius Baronis , non Principis,
Maſtrillo *de magiſtratibus lib.4. cap.16. à na-*
mero 162. qui alios refert. Fontes etiam, 18
pontes , viæ ciuitatis , & alia huiuſcemodi
omnibus tam incolis , quam exteris ſunt
communia.

Cognita hac bonorum diſtinctione inco-
larumque iure dubitari contingit , ſi ciuitas,
aut oppidum ſuper eis agat vel conueniatur,
an & quatenus tranſigere poſſit.In qua quæ- 19
ſtione veriſſimè reſoluendum putamus non
aliter tranſigere poſſe , quam ſi Principis fa-
cultas accedat. Cuius reſolutionis ea præ- 20
cipua ratio eſt quod eorum bonorum alie-
natio non aliter ſubſiſtit, quam ſi Regia li-
centia interueniat , *l.11. tit.7. lib.7. Recop.*
vbi Azeuedo *num.4.* Bobadilla *lib.2. cap.16.*
*ex num.153. & lib.3. cap.8. num.*82. Otero *d.*
cap 1.nam.8. Rodriguez *de annais reddit.lib.5.*
quæſt.14. ex nam.67. Auendano *de cenſibus*
cap.68.num.3.cum ſeqq. Sfortia *de fideicommiſſ.*
quæſt.1. artic.4. num.24. Mantica *de tacit. &*
ambig. lib.4.tit.8.num.3. Caſtillo *de vſu fru-*
cta cap.54. à num.28. Valenzuela *conſ.20. nu-*
mero 43. Hermoſilla *in d. l.15. gloſ.2. aum.9.*
& 31. D.Salgado *in labyrinth. creditor. 1 part.*
cap.1.§ 2. nam.20. D. Larrea *allegat.* 109. *à na-*
mero 6.& alleg.110. à nam.2. Franc.de Pretis
conſ.52. D.Amaya *in l.2.C.de prædiis decur.nu-*
mero 2. & 3. forma autem in alienatione re-
quiſita obſeruanda eſt in tranſactione , quæ
alienationis ſpecies eſt ex iuribus & doctri-
nis adductis *ſup. quæſt.1.num.1.* & quemad-
modum ex hac ratione tranſigere non poſ-

ſunt minor, Eccleſia, aliæque perſonæ alienare prohibitæ, vt in ſuperioribus diximus, pariter de oppido aut vniuerſitate dicendum eſt.

21 Cui rationi & illa proxima eſt quod, vt iam ſupra dixi, ea bona incolis & populis quoad vſum tantum & nudam eorum indigentiam commoditatémque deſtinata, & permiſſa ſunt, proprietas autem eorũ penes Principem reſidet, Gregor. Lop. *in l.*15. *tit.*5. *par.*5 *gloſ.* verbo *ſon del Rey*, & cum aliis Otero *de paſcuis cap.*9. *num.*19. *& cap.*30. *num.*2.

22 D. Larrea *d. allegat.* 109. *num.*7. qui vt verus dominus poteſt aſſignare terminos, vel iam aſſignatos reſtringere, vel ampliare *l.*1. *tit.*11. *l.*234. *ſtili*, Larrea *vbi proxime num.*5. *&* 8. D. Solorçano *de iure Indiar. tom.*2. *lib.*5. *cap. vnic. num.*55. Ramon *conſ.*24. *num.*30. *in fi-*

23 *ne*, Capic. Latro *deciſ.*27. *num.*18. & populus adminiſtratoris inſtar habetur, Bald. *in Rubr. C. de contrahenda empt.* Alex. *conſ.*43. *numer.*11. *vol.*4. vnde quemadmodum nudus vſuarius, vel adminiſtrator alienare non poteſt, aut tranſigere abſque aſſenſu domini, ſic nec populus, vt argumentatur Larrea *vbi proxime num.*6.

24 Et in indiuiduo non poſſe populum, aut vniuerſitatem de his bonis tranſigere abſque Principis licentia, tenent Azeued. *in addit. ad Curiam Piſan. lib.*2. *cap.*20. *numero* 9. vbi hoc verum dicit in rebus arduis, & grauibus, Otero *de paſcuis cap.*21. *num.*31. Mieres *de maiorat.* 4 *part. quaſt.*22. *num.*42. & alij infra referendi, quorum doctrina vera eſt, quidquid eam impugnet Matute (poſt hæc ſcripta viſus) *diſquiſition. legal. cap.*32. vbi abſolute defendere conatur valere tranſactionem ſuper terminis & confinibus factam ab oppido, aut vniuerſitate abſque licentia Regia. Cuius opinio indiſtinctè accepta periculoſa eſt, & accipi debet ſub caſuum diſtinctione, quam pro clariore huius quæſtionis reſolutione ſubiiciemus.

25 Primus caſus eſt, quando tranſactio fit inter vniuerſitatem & priuatum ſuper dominio & proprietate bonorum vniuerſitatis: & tunc diſtinguendum eſt, nam vel tranſactione efficitur, quod bona illa ad priuatum tranſeant, & tunc perquam certum eſt, quod cum de alienandis bonis po-

26 puli agatur, neceſſaria eſt facultas Regia ex ſupra dictis; vel vniuerſitas retinet aliqua pecunia viciſſim data aduerſario, & tranſactio valet citra licentiam Principis, Otero *vbi proxime num.*38. quia non dicitur alienare qui tranſigendo retinet, vt alibi diximus.

27 Secundus eſt, cum ſuper dominio & proprietate, non cum priuato, ſed cum alio oppido tranſigitur: & tunc rurſus ſubdiſtinguendum eſt, aut oppidum ad quod bona per tranſactionem tranſeunt eſt eidem Principi ſubiectum, cui aliud oppidum etiam ſubiicitur, & tunc cum Principi nullum præiudicium ex ea tranſactione inferatur, ſiue ad hoc ſiue ad illud oppidum 28 bona vadant, tranſactio valet; aut alteri Principi aut alicui Baroni ſubiicitur, & non magis tenet quam ſi cum priuato tranſactio fieret, ſic Gregor. *in l.*24. *tit.*4 *part.*3. verbo *eſtonce* verſic. *& idem eſſet*, Otero *d. n.*38. quæ aſſertio poteſt comprobari ex eo quod 29 ſuper iure decimandi tranſactio valet, quando inter duas Eccleſias tranſigitur etiam citra Pontificis aſſenſum, cum per illam Eccleſia non fraudetur, ſed penes Eccleſiam decimæ remaneant, ſiue vna, ſiue altera eas percipiat; ſecus vero cum tranſigitur cum priuato, vt declarant Barboſa *lib.*3. *de vniuerſo iure Eccleſ. cap.*26. §. 4. *num.*24. *& in paſtorali allegat.*121. *num.*13. Valenzuela *conſ.*88. *num.* 13. optime Ciarlin. *lib.*1. *controuerſ.*18. *num.*38. ibi: *quia omnes Eccleſiæ ſunt ſorores, & reſpectu vniuerſalis Eccleſiæ parum intereſt an res iſta exiſtat penes vnam Eccleſiam, vel penes alteram*: & inferius *quia non exit de Eccleſia quod alteri Eccleſiæ traditur, & priuilegiatus non ſolet vti priuilegio contra pariter priuilegiatum*: quare Ricc. *in praxi var. reſolut.*35. authoritate Triuiſani 30 *deciſ.*56. *part.*2. putauit in alienatione rerum Eccleſiæ facta ad fauorem alterius, non requiri ſolemnitates *extrauagantis ambitioſæ de rebus Eccleſiæ*, cum aliis quos refert Delbene *de immunitat. cap.*17. *dub.*13. *n.*5. Barboſa *in paſtorali alleg.*95. *n.*55.

Sed hæc aſſertio ſecura mihi non videtur, & verius eſſe cenſeo, quod ſi ex tranſactione inter duo oppida eidem ſubiecta Principi alienatio dominij ſequeretur, abſque Principis licentia inualida foret. Quia cum non poſſit contingere dominij tranſlatio ex alienatione ſeu tranſactione facta per oppidum, quod dominus non eſt in alterum etiam eidem Principi ſubiectum, ſed dominium ſemper penes Principem maneat, alienatio effectu ſuo caret. Et ex quo Principi reſeruatum eſt terminos aſſignare, augere, aut minuere, aut de vno in aliud transferre, indecens eſt, & incongruum hoc oppido permitti, ne alias eueniat, vt oppidum abundans maioribus terminis augeatur cum alterius præiudicio, quod nedum in populi, ſed in publicam perniciem redundaret. Qua etiam ratione in exemplo 32 adducto de tranſactione decimarum inter duas Eccleſias Epiſcopi ſaltem aſſenſum neceſſarium 31

ceſſarium eſſe diximus ſuperiore *tit. quæſt....*
num....imo & aſſenſum Apoſtolicum expe-
ctandum eſſe in permutatione,aut alienatio-
ne inter duas Eccleſias facta,affirmat Qua-
ranta *in ſumma Bull.* verbo *alienatio rerum*
Eccleſia num.15. qui ita in practica ſeruari
teſtatur, & cum eo Marinis *lib. 1. reſolut.*
*iur. cap.6. num.*14. Delbene *ſupra* qui alios
refert.

33 Tertius caſus eſt cum non ſuper dominio
aut proprietate, ſed ſuper vſu, aut commo-
ditate tantum horum bonorum tranſigitur,
vt puta ſi per eam conuentionem, ſiue in-
ter duo oppida, ſiue cum priuato fiat, hoc
efficitur, vt paſcua communicentur, vel
quod certo tempore, aut certo pecudum
numero depaſcantur, ſub certa pœna aut
aliàs. Et tunc ſi rigidam iuris rationem ſpe-
ctamus, dicendum videtur eſſe quoque ne-
ceſſariam Regiam facultatem.

34 Primo, quia ſi per talem conuentionem
noua imponatur ſeruitus paſcendi, aut li-
gnandi, ea non ſubſiſtit, eo quod alienare
prohibitus non poteſt ſeruitutem imponere,
l.fin. C.de rebus alien. non alien.l.is cui 11. *§.he-*
res quemadmod. ſeruit. amit. l.ſi fundum 105.
*D.de condit. & demonſtrat. l.*3. *§.ſimili modo*
l. ſed ſi pecunia §. ſi eius cum ſeq. D. de rebus
eor. vt in Prælato Eccleſiæ, minore, poſſeſ-
ſore maioratus, aliiſque alienare prohibi-
tis, docent Anton. Gomez *in l.*40. *Tauri nu-*
mer. 85. Molina *de primogen. lib.*1. *cap.*20. *à*
*num.*1. *&* 10. Redoano *de rebus Eccleſ. non*
*alien. quæſt.*2. *cap.*16. Fuſſar. *de ſubſtit.q* 527.
Barboſa *de appellatiuis verbor. ſignif. ap.*14.
num. 10. *& in collect. ad l.iubemus C. de ſacro-*
*ſanct. Eccleſ. num*12. D. Caſtillo *de vſufructu*
*cap.*35. *num.*10. *& cap.*54.*num.*50. Gutierrez
*de tutelis part.*2. *cap.*5. *num.* 14. Trentacinq.
*lib.*2.*var.tit de minorib.reſolut.*9. *num.*8. Her-
moſilla *gloſ.*2.*l.*4.*tit.*5. *num.*22. & in vniuer-
ſitate Ant. Faber *in C. tit. de ſeruitutib. defi-*
*nit.*11.

Secundo, quia licet concederemus præ-
ſentibus viciuis poſſe per eam tranſactio-
35 nem præiudicari; futuris tamen, qui non
conſenſerunt, & quibus æqualiter ac præ-
ſentibus per aſſignationem terminorum à
Principe conſultum eſt, *l. omnes C.de operib.*
*l.omne territorium C. de cenſib. lib.*12. Auen-
daño *de exequend. mandat. cap.*4. *numero* 3.
verſic. *& ex hoc ſequitur & cap.*12. *numero* 1.
Surd. *conſ.*65. *num.*4. Seſſe *deciſ.*74. *num.*15.
36 ea tranſactio, aut conuentio inferre præiu-
dicium non poterit, vt docent Auendanno
vbi proxime, Hermoſilla *d. gloſ.*2.*l.*15. *num.* 46.
& 49. Fontanella *de pactis nupt.clauſ.*4.*gl.*10.
*par.*2. *à n.*54. Burgos de Paz *conſ.*10. *à num.*13.
Valenzuela *conſ.*167. *per tot.*

Vnde hanc opinionem ſcilicet non ſub- 37
ſiſtere ſimiles tranſactiones aut conuentio-
nes, ſuper vſu, aut commoditate paſcui, nec
poſſe vnum oppidum alteri communitatem
concedere citra Regium aſſenſum, tenent
Auendano *d. cap.*4. *num.*20. verſic. *& in tali*
communione, Afflictis *deciſ.*154. Gironda *de*
*priuilegiis quæſt.*55. *num.* 192. Hermoſilla *d.*
*gloſ.*2.*l.*15.*tit.*5. *à num.*5.

Sed licet hæc opinio ſtricto vt dixi iuris 38
rigore inſpecto vera ſit, communi tamen
iudiciorum praxi, & velut ex quadam Prin-
cipis tollerantia contraria recepta magis
eſt; valere ſcilicet ſimiles conuentiones in-
ter oppida, aut vniuerſitates factas ſuper
communitate, aut vſu paſcui, & ſimiliter
compromiſſa, & arbitraria iudicia quæ ſu-
per his ſolent interponi, vt tenet Gregor.
Lop. *per text.ibi l.*24. *tit.* 24. *part.*3. verbo
*eſtonce vienlo pedrian & in l.*15. *tit.*3. *part.*3.
verbo *los exidos*, vbi ait has conuentiones,
potius eſſe bonas ſocietates, quam alienatio-
nes, Socin. *conſ.*127. *vol.*1. Ripa *reſponſo* 99.
*num.*1. Corneus *conſ.* 148. *lib.* 1. *& conſ* 156.
*lib.*3. Bobadilla *lib.*3. *polit. cap.*8. *numero* 83.
Auiles *in cap* 30. *prætor.* verbo *gratias num.* 3.
verſic. *& tenet* Otero *d cap.*11.*num.*38. Matu-
te *ſupra num.*13. & nos ſemper vidimus in
negotiis occurrentibus multum deferri his
amicabilibus conuentionibus, aut ſententiis
arbitrariis factis ab oppidis ſine Regia licen-
tia ſuper vſu paſcui, qui vſus & forenſis con 39
ſuetudo ſic iudicandi, & approbandi eas
conuentiones plurimum iuuat, Franchiſ.
*deciſ.*238. *num.* 3. Ponte *conſ.*54. *num.*13. & po-
teſt ſupplere defectum facultatis, vt in alio
caſu docet D Salgado *in labyrinth creditor.*1.
*part. cap.*1. *§.*2. *ex num* 46.

Nec deeſt iuris fundamentum quo poſſit
hæc opinio praxiſque iudiciorum adſtrui.
Nam licet vicini vſufructum tantum termi-
norum modo ſupra dicto habere videantur,
commoditatem tamen & vtilitatem illius 40
vſusfructus alteri cedere, & communicare
valent, licet ius ipſum vſusfructus ceſſibile
non ſit, qua diſtinctione conciliantur iura
aliàs pugnantia, diuerſæque ſententiæ in hoc
articulo, an vſusfructus cedi poſſit, prout ſe-
dulò docet diſſertiſſimus præceptor noſter
D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur.tit.*3. *q.*1.
*num.*10. Barboſa *in collect ad l. vſufructu* 9.
C. de vſufructu, qui alios referunt. Vnde
non veram conſtituunt ſeruitutem vt con-
tra dicebamus, ſed commoditatis tantum
fructum ad eos pertinentem communi-
cant.

Nec etiam hac admiſſa ſententia, futuri 41
vicini qui tranſactioni non conſenſerunt
præiudicantur. Nam ſi læſio interuenit in

tranſactione & talis quæ reſciſioni locum faciat, non prohibentur eam proponere iuxta ea quæ dicenda ſunt *tit. fin.qu.*2.& ſi per tranſactionem communitas paſcuorum facta fuit, poſſunt ſi velint à communione diſcedere,niſi ea fuerit re iudicata confirmata, vt cum Afflict. Cæpola. Auendaño, Couarr. Gutierr. Franch. Theſauro Scobar, Fontanella, Grucello, Ricc. tenet Hermoſilla *d.gloſ.*2.*l.*15.*num.*92. Otero *de paſcuis cap.*22. D.Larrea *d.alleg.*109.*num.*24. Marinis *lib.*1.
43 *reſolut. cap.* 319. *num. fin.* maxime ſi communio ad inæqualitatem perueniat, forte quia vnum ex oppidis magna ex parte depopuletur, Ioan. Bapt. Thoro 3. *part. comp. deciſ.* verbo *communio inter duas vniuerſitates*, D. Larrea *alleg.*109.*num.*14.*&* 25.
44 Vbi autem licentia ad tranſigendum,vel ad alienandum populus indiget,qui non Regis ſed alicuius Baronis, aut domini priuati ſit, an eius licentia ſufficiat, vel Regia interuenire debeat,controuerſum eſt apud DD. Alij enim ſufficere licentiam Domini affirmant, Auendaño *de exequend. cap.*11.*num.*24. Mexia *ad l. Toleti* 2. *fundum part.*9. *num.*48. *&* 49. D. Ioannes del Caſtillo *de vſu fructu cap.*54. *num* 56. Matute *ſupra num.*29. alij vero rectius iudicant licentiam Regis neceſſariam eſſe, Azeuedo *in l.*11. *tit.*7. *lib.*7. *Recop. num* 5. Bobadilla *lib.*2. *cap* 19.*num.*153.Rodriguez *de annuis reddit. lib.*1. *quaſt.*14. *num.*67. verſic. *amplia etiam ſi redditus*,Cevallos *comment. qq. q.*749.*à n.* 35. Auendano *de cenſibus cap.*68. *num.*3. Gutierrez *lib.*4 *practic. qu.*60. *num.*8. Otero *de paſcuis cap.*11. *num.*9. Hermoſillla *d. gloſ.*2.*num.*11. D. Salgado *in labyr.*
45 *creditor.*1. *part. cap.*1.§.2. *num.*21. qui ita receptum teſtatur, quorum ſententiam ego limitarem in locis quos nos ſolariegos appel-
46 lamus,de quibus *in l.*3. *tit.*13.*part.*4. & latè apud Gracian. *de nobilit.gloſ.*18. *num.*10.*&* 11. *& de expenſis cap.*9. *numer.*53. Auendano *de cenſib. cap.*12. Mieres *de maiorat.*4.*par. qu.*20. *num* 48. Duard. *de cenſibus in proœmio extrauagant. Pij V. quaſt.*14. *num.*3. Padilla *in l.*3. *C.de ſeruitutib.& aqua num.*17.Flores de Mena *lib.*1.*var.quaſt.*1.*num.*2. Felician. *de cenſib. in proœm. num.*7. D.Larrea *allegat.*46. D.Solorçano *de Indiar. iure tom.*2. *lib.*1. *cap.*3.*nu-*
47 *mero*17. quia eorum termini & quidquid ſolo domini continetur,eius eſt & fundatam habet intentionem, Bobadilla *d. cap.*16. *numero*153. Auendano *d. cap.*68. *num.*12. *in fine* Mieres *d.quaſt.*20. *num.*63. *&* 74. D. Larrea
48 *d. allegat.*46. *numer.*7.nec in his laicis quidquam præter ſupremum dominium Rex habet, eius in ſignum tributum monetæ ei pẽditur quod dicimus *moneda forera d.l.*3.ibi: *e en tales ſolariegos como eſtos non a el Rey otro derecho ninguno,ſi no tan ſolamẽte moneda:eſta ſeda'en reconocimiento del Señorio Real*,D.Larrea *d. allegat.*46.*num.*5. à quo tributo nemo 49
immunis eſt, *l.*10.*tit.*18 *part.*3. vbi Gregor. *gloſ.*1. Garcia *de nobilitate gloſ.*3.§.1.*num.*19. *& gloſ.*7.*num.*2. Pat.Molina *de iuſtitia & iure tit.*3.*tract.*2.*diſput.*661. *num.*6.Otalora *de nobilitate* 1. *part.cap.*2.Sebaſt.Couar. *in theſauro noſtra lingua*, verbo *moneda forera*, Petr. Barboſa *in l.competit* 6.*C.de preſcript. triginta vel quadraginta annor.n.*4.Retes *opuſculor. ad l.fin.tit.*1.*lib.*5.*Recop.*§.2.*n.*30.vnde ſi de alienatione, aut tranſactione ſuper huiuſmodi oppidi terminis quæratur, licentia domini ſufficit. Adeoque eius aſſenſus in his alie- 50
nationibus neceſſarius eſt, vt hoc ipſo excludatur ſolarij præſumptio, quod probetur vaſſallos bona in eo ſolo ſita vendere,& permutare, aut alio modo alienare conſueuiſſe abſque licentia domini, *d. l.*3. *tit.*25.*part*4. ibi: *mas no pueden enagenar aquel ſolar*, vbi Gregor. *gloſ.*4. *l.*2.*tit.*3. *lib.*6.*Recop.* vbi Azeuedo aliis relatis D. Larrea *d.alleg.*46. *n.*22. Mieres *d.quaſt.*20.*n.*102.

In illis autem caſibus in quibus ad tran- 51
ſigendum ſuper bonis vniuerſitatis licentia Principis neceſſaria non eſt, debent adhuc cæteræ ſolemnitates interuenire, quæ ad diſtrahenda bona Ciuitatis deſiderantur,vt pote congregatio Concilij in loco conſueto, aliæque adductæ à Hermoſilla *d.gloſ.*2.*à numero* 20.*cum ſeqq.*vnde ſi tranſactio non con- 52
gregato populo, nec a maiori parte vicinorum nomine vniuerſitatis fieret, ſed à ſingulis qui non repræſentant vniuerſitatem, cæteris qui non tranſegerunt, nec ratam tranſactionem habuerunt non nocebit,Ant. Faber *in C. lib.*7.*tit.*13. *definit.*13. vbi idem ſtatuit etiamſi prætextu eius tranſactionis cum pluribus ex vniverſitate factæ ius aliquod tranſigens quæſierit, quo poſtea per longum tempus vſus fuiſſet,nihilque eis poſſeſſionem proficere contra eos qui non tranſegerunt.

In eiſdem etiam caſibus quibus vniuerſi- 53
tas tranſigere ſine licentia Principis poteſt, actor ſeu defenſor eius, qui & Sindicus appellatur, *l.*1.§.*quibus autem D.quod cuiuſque vniuerſit. l.*1.§.2. *l. munerum* §. *defenſores D. de muneribus & honorib.* eius nomine rectè tranſigit, *l.Præſes vbi DD. C. de tranſact.* Decius *conſ.*297.Padilla *in d. l. Præſes* Menoch. *conſ.*887.*à num.*22. Morla *in emporio tit. de tranſact. in prælud. num.* 12. Carleual *de iudiciis lib.*1.*tit.*1.*diſput.*8.*num.*5.Bernard.Græuæ *ad pract. Cam.Imp. lib.*2.*concl.*72.*conſiderat.*1. Matute *vbi ſupra num.*7. Trenracinq. *lib.*2. *var. reſolut.tit. de procuratoribus reſolut.*1.*numero* 6. Azebedo *ad cur. Piſan. vbi ſupra*

Barboſa

Barboſa in collect. ad d. l. Præſes & in l.7. eiuſd.
tit. num.fin. Mendo de iure Academico lib.1.
quæſt.31. num.572.

54 Quod tamen non generaliter accipien-
dum eſt, ſed vel cum ſindicus ſpeciale man-
datum ad tranſigendum habet, eiſdem etiam
ſolemnitatibus vallatum: vel ſi ex re, & vti-
litate vniuerſitatis ſit tranſigere, aliàs neque
debitum liquidum remittere, nec tranſigen-
do vniuerſitati præiudicare poteſt, d. l. Præ-
55 ſes & DD. proximè adducti, & confirmatur
ex his, quæ inferius de procuratore cuiuſ-
cumque priuati dicemus, inſtar enim procu-
ratoris eſt Sindicus, l. item eorum §. actor ita-
que D. quod cuiuſque vniuerſit. ad hoc inuen-
tus, vt poſſit per eum vniuerſitas agere &
conueniri, de quo late VVeſembeq. in para-
56 titl. ad d. tit. quod cuiuſque vniuerſit. Si autem
tranſactio vtilis foret vniuerſitati, adeo quod
niſi obſeruaretur, longe peior conditio vni-
verſitatis futura eſſet, reſcindi eam non opor-
tet, etiam ſi à Sindico ſine ſpeciali mandato
facta fuiſſet, cum liceat extraneo etiam ſine
mandato meliorem eius conditionem face-
re, l.1. §. fin. D. quod cuiuſque vniuerſit. elegan-
ter in propoſito Ant. Faber in C. lib.2. tit.8.
57 definit.7. Serui etiam publici olim rectè
tranſigere vniuerſitatis nomine, ſicut & ſti-
pulari poterant, D. Pichardo in repet. l. ſi ad
rogator D. de adoptionib. num.9. D. Amaya qui
alios refert in l. ſi quis 34. C. de decurionibus
num.26.

58 Illud tandem in hac re obſeruandum eſt,
quod cum Paul. Socin. Burt. & Barg. de Paz
adnotauit Otero de paſcuis cap.10. num.8. vi-
cum qui Ciuitati ſubeſt, ſine eius permiſſu
tranſigere, aut compromittere non poſſe,
ſuper paſcuis aut aliis iuribus ad eum vti vi-
cum ſpectantibus, etiam in caſibus alias per-
miſſis, quia cum membrum ſit Ciuitatis cui
59 ſubeſt, l. Inſula Italiæ vbi DD. D. de iudiciis
l. pupillus §. territorium D. de verbor. ſignificat.
late comprobat idem Otero à num.2. Va-
lenzuela conſ.79. ex num.33. Mieres de ma-
iorat. 1. part. quæſt.58. à num.216. Caſtillo lib.
60 5. controuerſ. cap.153. num.14. non poteſt per
ſe quidquam agere, ſicut neque ſe diuidere,
Burg. de Paz d. conſ.10. num.15. ſed debet
in omnibus capiti obſecundare cui ſubiici-
tur.

61 Nunc videndum de tranſactione facta
inter vniuerſitatem, & priuatos ſuper tri-
butis, & collectis, aut vectigalibus an va-
leat ſine Regia confirmatione. Et quidem
veriſſime affirmandum exiſtimamus, non-
niſi accedente licentia Regia poſſe vniuerſi-
tatem per tranſactionem tributa imponere,
nec remittere, ad ſupremam enim Prin-
62 cipis poteſtatem & Regaliam pertinet tri-
butorum indictio, cap.1. quæ ſint Regalia cap.
ſuper quibuſdam §. præterea extra de verbor.
ſignif. l.1. cum ſeqq. C. noua vectigalia imponi
non poſſe l.1. C. de fund. limitroph. l. vectigalia
C. de publican. & vectigalib. l.11. tit.28. par.3.
l. fin. tit.7. part.5. l.1. & 2. tit.14. lib.6. Recop.
multis exornant Borrell. in ſumm. deciſ. p.3.
tit.15. à num.50. Sixtin. de Regalib. lib.2.
cap.6. Maſtrillo de magiſtrat. lib.3. cap.50. à
num.219. D. Franc. Hieron. de Leon deciſ.
82. ex num.11. D. Caſtillo de tertiis cap.41.
num.79. D. Larrea deciſ.59. à n.4. D. Amaya
in l.3. C. de annon. & tribut. num.6. non vni-
uerſitati, aut Baroni d. l.2. C. noua vectigalia
d. l. fin. tit.7. part.5. multis relatis Barboſa in
d. l.2. num.2. Roſental de feudis cap.5. concl.65.
Flores de Mena quæſt.21. ex num.12. Bor-
rell. de præſtant. Regis Catholici cap.20. nu-
mero 18. Capiblanco de Baronibus pragmat.
14. num.19. Amaya in d. l.3. à num.9. Ran-
del de paſcuis Baron. cap.4. part.2. fol mihi 70.
Aponte de poteſt. Proreg. tit.4. §.8. numero 42.
Nouar. de grauaminib. Vaſal. grau.1. Paul.
Chriſtinæus deciſ. Belgic.105. vol.3. Petr. de
Salcedo ad nouas ll. Recop. in l.4. cap.20 tit.14.
lib.3. Recop. ſicut & eorum remiſſio l.1. C. de
his qui à Principe vacat. accep. l.3. C. de annon.
& tribut. l.34. tit.18. part.3. l.1. & 6. tit.11. lib.
6. & l.2. tit.9. lib.7. l.16. tit.8. lib.9. Recop. Aze-
ued. in d. l.1. Gironda de gabellis 1. part. nu-
mer.30. & 31. Amaya in d. l.3. à num 40. &
in l.1. C. de immunit. nemini conced. à nume-
ro 39. Loſæus d. cap.10. num.6. vnde cum
Princeps tantum ſit arbiter, & dominus in
indictione, aut remiſſione tributi, non po-
terit vniuerſitas Principi vllo modo præiu-
dicare tranſigendo ſuper tributis cum pri-
uatis, Ægid. Thomat. de muneribus & col-
lect. §. exactis num.55. & notatur in cap. cum
tempore de arbitris cap. cum veniſſent de iudi-
ciis, Bart. in l. ſi publicanus §. omnibus D. de pu-
blican. Felin. in cap. cum olim de præſcript. Iaſſ.
in l. miles num.1. D. de re iudicata, Dec. conſ.
445. num.26. & 27. D. Solorzano infra refe-
rendus num.23.

Quod etiam ex eo comprobatur, quia 63
cum vniuerſitas, & eius ciues ſint debitores
tributorum, Princeps autem eorum credi-
tor, non poterit tranſactio aut alia quæcum-
que conuentio inter ipſos debitores facta
creditori præiudicare, id eſt, Principi, ſine
cuius conſenſu nequeunt ſe eximere ſub-
diti ab obligatione contribnendi, arg. text.
in l. debitoris C. de pactis, Boër. deciſ.57. nume-
ro 3. Conan. lib.5. comm. cap.4. num. 3. Ne-
guſant. de pignorib. part.5. membro 1. num.53.
Surd. deciſ.74. num.12. & deciſ.286. num.1.
D. Salgado in labyr. creditor. 1. part. cap.12. nu-
mero 13.

64 Accedit, quod tributa ad ius publicum ſpectant, *l.* 1. §. *interdictum D. de loco publico* *l.* 1. §. *in cauſa D. de quæſtionib.* cui priuatis pactionib. non derogatur, *l. iuriſgentium* §. *paciſcar, l. ius publicum l. inter debitorem* 42. *D. de pactis l.* 2. §. *ius Reipublicæ D. de adminiſtrat. rerum ad ciuit. pertinent. l. Neratius* 20. *D. de religioſ. & ſumptibus funer. l. qui de bonis* 15. *D. ad l. falcid.*

65 Et denique quia ſi ex tali tranſactione ſequeretur immunitas, non aliter ea concedi poſſet quam appoſita clauſula *non obſtante tali iure* &c. quam nulla Ciuitas, nec inferior à Principe, ſed ſolus Princeps imponit, vt in terminis conſiderat D. Amaya *in d. l.* 1. *C. de immunit. nemini conced. numero* 40.

66 Limitat tamen idem Amaya *num* 41. ſi immunitatem Ciuitas concesſerit profeſſoribus artium liberalium, Doctoribus, & Medicis *l.* 1. *C. de decretis decur.* (ſed hoc nun tam eſt immunitatem concedere, quam à iure conceſſam obſeruare) & aliis perſonis ex cauſa publicæ vtilitatis, quæ aliàs immunitatem non haberent, quia fortè magna Reipublicæ vtilitas ex earum incolatu prouenirer Bart. *in l. hi n.* 3. *D. de iure immunit. & in l. euacuatis in fine*, vbi Ang. Luc. de Penna & Plat. *C. de decurionib. lib.* 10. Rom. *conſ.* 252. V Vald. *de coll. num.* 37. Alex. *conſ.* 30. *num* 8. *vol.* 5. Cur. Piſana *lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 12. *& cap.* 20. *num.* 11. Natta *conſ.* 486. *num.* 20. *& conſ.* 66. *num.* 9. *& ſeq. & conſ.* 304 *num.* 6. Oſaſc. *deciſ.* Pedam. 40. *num.* 15. *& per tot. & deciſ.* 91. Bobadilla *lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 147. *& lib.* 3. *cap* 8. *num.* 80. *& lib.* 5. *cap.* 5. *num* 34. Loſſœus *d. cap.* 10. *num.* 7. vel ſi ciuitas præſcriptum habeat ius impunendi & remittendi tributa tempore immemoriali, Oſaſc. *deciſ* 95. *num.* 12. *& ſeq.* Loſ-

67 ſœus *d. cap.* 10. *num.* 13. *&* 14. (quod tamen non eſt ſine controuerſia, nam hoc ius impræſcriptibile eſſe plures exiſtimant, vide

68 Salcedo *ſupra à num.* 105.) vel ſi pauperi per viam eleemoſinæ remittat Ciuitas tributum modicum, quod ex iuſta cauſa & cum moderamine ei permittitur, Amaya *in d. l.* 3. *C. de annon. & tribut. num. fin.* vbi alios refert Padilla *in d. l. Præſes num.* 15. Curia Piſana *d. cap.* 20. *num.* 4.

69 In exactore quoque tributorum à Republica nominato fortiori ratione idem iuris ſtatui debet, vt non poſſit tributum remittere, aut ſuper ea tranſigere in præiudicium fiſci; in propium tamen bene poterit, *text.* ſic intelligendus, *in l. fin.* §. *ſi quis profeſſus D. de public. & vectigal.* Amaya *vbi ſupr. n.* 4. facit *extrauag. vnic. ad finē de decim.* vbi denegatur facultas tranſigendi collectori decimarum cum iis qui ſoluere debent, de quo vide Monetam *de decim. cap.* 9. *quæſt.* 4. *numero* 139.

In conductore tamen vectigalium, qui certa ſumma ea conduxit diffiniendum eſt aliter. Hic enim poteſt quas velit conuentiones, quas nos *yguala*s dicimus facere, cum hæc ei tantum præiudicent, nec de intereſſe, aut præiudicio fiſci agatur, cui certa ſumma pro conductione penditur à conductore, & ad eum augmentum vel diminutio ſpectat. 70

An vero his conuentionibus à primo conductore factis, ſecundus cui aucto pretio addicta fuere vectigalia ſtare teneatur, diffinitum extat *in l.* 11. *in fine tit.* 12. *lib.* 9. *Recop.* in hunc modum, quod ſi primo expedita conductionis teſſera non erat, vulgò, *el recudimiento*, tales conuentiones tanquam à non parte factæ ſecundum non obligant conductorem; ſi vero poſt expeditam teſſeram, ſecundus prædictas conuentiones obſeruare tenetur, pro tempore tamen primæ conductionis, *l.* 13. *&* 14. *d. tit.* 12. *l.* 14. *&* 16. *tit.* 13. *eod. lib.* explicant Pallador. *lib.* 1. *rer. quotid. cap.* 3. §. 7. *à num.* 21. Laſarte *de decim. vendit. cap.* 18. *num.* 88. Gironda *de gabellis* 2. *part. in princip. num.* 22. Azeuedo *in d. l.* 11. Gutierrez *de gabellis quæſt.* 125. vbi an primo caſu quo conductorē ſecundum non teneri his conuentionibus ſtare diximus, teneantur debitores, (ſi conductor velit illis ſtare) qui cum primo conuenerunt. 71

Hæc de remiſſione, pacto, aut tranſactione facta à ciuitate, aut oppido Principi ſubiecto: ſi vero non Principi ſed inferiori domino ſubiiciatur, poterit ille cum ſubditis tranſigere ſuper tributis, aut collectis ei debitis, Platea & cæteri ſcribentes *in l. fin. C. de annon. & tribut.* Ant. Theſaur. *lib.* 3. *qq. forenſ. quæſt.* 90. vbi diſputat an valeat tranſactio facta inter dominum, & ſubditos de contribuendo, quando Dominus faceret filium militem, & pro qua parte quiſque ex vaſſallis teneatur, & an contributio intelligatur pro primo filio milite, vel pro omnibus, vide etiam Gaſp. Ant. Theſaur. *lib* 4 *qq. forenſ. quæſt.* 69. 72

Si tamen tranſactione inter Dominum & ſubditos noua impoſitio aut collecta ſine cauſa imponatur, inefficax eſt, quia per potentiam, & iuriſdictionem quam Domini in vaſſallos exercent, ſimiles impoſitiones extortę creduntur, vt in tranſactione probat cum Mieres *de maiorat.* 4. *par. qu.* 22. *num.* 3. Ceuallos *comm. quæſt.* 782 *num.* 16. & præ omnibus eleganter D. Solorçano *tom.* 2. *de iure Indiar. lib.* 1. *cap.* 20. *ex num.* 15. 73

non tamen poterit Dominus concedere immunitatem transferentibus ſe ad habitandum in locis & terris ſuis, quia id tendit in graue Regis præiudicium, quare grauiter hoc prohibetur 74

hibetur *in l.2.& 2.tit.9.lib.7.Recep.* vbi Azebed. & in addit. ad Cur. Piſan. *lib.2. cap.18. num.34.* Bobadilla *lib.2. politic. cap.26. numero 147.*

QVÆSTIO IV.

Pater de rebus filij an transfigere poſſit, & quid circa aduentitia bona ſtatuendum ſit? vbi de interpretatione *l.24. tit.13. part.5.* & an inter patrem & filium tranſactio valeat?

SVMMARIVM.

1. *Filius ſui iuris effectus tranſigere poteſt de rebus ſuis, pater neutiquam.*
2. *Priuatis pactionibus non læditur ius ceterorum.*
3. *Filius maior 25. annis rerum ſuarum adminiſtrationem habet, & exercitium actionum.*
4. *Si minor ſit 25. annis, patris authoritas expectabitur ad tranſactionem, ſi legitimus filij emancipati tutor ſit.*
5. *Circa bona caſtrenſia poteſt filius in poteſtate patris exiſtens tranſigere.*
6. *Filius donare hæc bona poteſt, ſeruos emere, & cum patre ipſe contrahere.*
7. *Idem iuris de quaſi caſtrenſibus ſtatuendum eſt.*
8. *Peculium profectitium licet quodammodo filij ſit, magis tamen eſt patris, qui in eo deteriorem facere poteſt filiorum conditionem.*
9. L.4 §.fin. D.de doli mali & met.except. *de qua peculij ſpecie loquatur.*
10. *De bonis profectitij peculij tranſigere pater poteſt, filius non item.*
11. *Plura de peculio profectitio remiſſiue.*
12. *Circa aduentitia bona quid de poteſtate parentis in tranſigendo de eis dicendum ſit cum ſeqq.*
13. *Pater in aduentitiis vſumfructum habet reſeruata filiis proprietate.*
14. *Plura de aduentitiis bonis, & poteſtate patris circa ea remiſſiue.*
15. *Alienatio aduentitiorum patri interdicta eſt. & id perquod ad alienationem deuenitur.*
16. *Pater non tantum vſufructuarius, ſed legitimus quoque adminiſtrator eſt aduentitiorum.*
17. *Pater plura poteſt in aduentitiis mandatum ſpeciale requirentia.*
18. *Pater ex iuſta & probabili cauſa tranſigere poteſt de bonis aduentitiis.*
19. *Alienatio ſpontanea, & quæ nulla præexiſtente cauſa fit, patri interdicitur non quæ ex iuſta cauſa procedit, etiamſi ſit immobilium.*
20. *Cenſus impoſitio ſuper aduentitiis permittitur patri ex iuſta cauſa.*
21. *Pater ſi doloſè ſe gerat in tranſactione, & alienatione bonorum filij, non ſolùm inualida ea eſt, ſed & bona eius filio iure hypotheca manent obnoxia.*
22. L.cum oportet 6. §. non autem & §. fin. C. de bonis quæ liberis & l.24. tit. 13. part. 5. *explicantur & conciliantur.*
23. *Pater doloſe adminiſtrans aduentitia, rationes reddere compellitur.*
24. *Hypotheca tacita competens filio in bonis patris ex fide non adminiſtrantis aduentitia, incipit non à die quo pater ſe male geſſit, ſed ſuſcepta adminiſtrationis.*
25. *Eadem prælatic pupillis competit in bonis tutorum à die ſuſceptæ tutelæ.*
26. *Et mulieri in bonis mariti à die contracti matrimonij.*
27. *Si bona aduentitia filij perperam alienata ſint, competit ei aduerſus poſſeſſores vindicatio.*
28. *Filius an debeat bona patris excutere antequam agat contra tertios poſſeſſores.*
29. *Filio in hoc caſu dabatur electio iure communi: ſecus iure noſtro Regio num.* 33.
30. *In alternatiuis remediorum electio eſt creditoris.*
31. *Palacios Rubios anteceſſor Primarius ſacrorum Canonum in Pintiana Academia laudatur.*
32. *D. Alphonſus de Olea Primariæ etiam eiuſdem cathedæ anteceſſor, & poſtquam emeriti titulo in ea honoratus fuit Primariæ alterius Cathedræ Cæſarei iuris moderator, nunc Fiſcalis Regiæ Granatenſis Cancellariæ laudatur.*
Doctor Ioannes Legionenſis ob ſingularem eius ſcientiam vtramque primariam Cathedram in Salmanticenſi Academia ſimul obtinuit, ibid.
33. *Expenduntur verba* d. l. 24. *quibus ius commune derogatum eſt circa quæſtionem propoſitam num.29.*
34. *Plures ad eam legem intellectus referuntur & reiiciuntur, veruſque aſſignatur.*
35. *Filius ſimul cum patre alienans aduentitia, vel de conſenſu eius, an ius hypothecæ remiſiſſe videatur, remiſſiue.*
36. *Pater qui ſine cauſa aduentitia filij alienauit, an poſſit ipſe alienationem impugnare, remiſſiue.*

37. Ius

37. *Ius agendi hypothecaria actione contra bona patris, vel vindicatione contra tertios poſſeſſores, an poßit viuo patre exerceri remißiue.*

38. *Pater tranſigens ſuper aduentitiis, & offerens ſatiſdationem, eam præſtare compellitur.*

39. *In caſu quo vſusfructus aduentitiorum patri non quæritur, valet tranſactio inter patrem & filium.*

1 CVm filius à patris poteſtate liberatus
eſt, & liberam rerum ſuarum admini-
ſtrationem habet, citra dubium eſt tranſige-
re eum poſſe, cum ei omnimoda patrimo-
nij ſui alienatio competat, etiam abſque pa-
tris conſenſu, qui ab eo inſtanti quo filium
ſuæ poteſtatis nexu liberauit extranei loco
habetur, §.3. *inſt. de hered qualit. & different. l. quin etiam* 55. §.1. *D. de ritu nuptiar.* ſic ſta-
tuit Vlp. *in l.10. D. de tranſact. de re*, inquit,
*filiorum, quos in poteſtate non habuit tranſi-
gentem patrem minime eis obeſſe placuit.* Mor-
la *in empor. tit. de tranſact. in rubr. num.* 37.
Helfric. Vlric. *eod. tit. theſi* 2. *quæſt.* 24. Surd.
conſ. 332. *numero* 8. *lib.* 3. hicque accom-
2 modatur iuris regula quæ docet, priuatis
pactionibus non lædi ius cæterorum, *l.
Imperatores* 3. *D. hoc tit. l. ſi vnus* 27. §. *pacta*
verſic. *ante omnia D. de pactis.*

3 Quod de filio maiore 25. annis intelligi
oportet, qui liberam, vt dixi, habet rerum
adminiſtrationem, & exercitium actionum,
citra vllum patris conſenſum, vt cum aliis
reſoluit Virgilius *de legitimat. perſonar. cap.* 4.
num. 82. D. Alphonſ. de Olea *de ceßione iur.*
4 *tit.* 2. *quæſt.* 6. *num.* 37. ſi vero minor ſit, circa
tranſactionem bonorum eius recurrendum
eſt ad ea quæ dixi *hoc tit. quæſt* 1. & patris
authoritas eo caſu expectabitur, ſi legitimus
filij emancipati tutor ſit, §.1. *inſt. de legit.
tutela l.* 2. §.1. & 2. *D. ſi quis à parente fuerit
manum.*

5 Cum vero filius in parentis eſt poteſtate,
ſi de bonis Caſtrenſis peculij quæramus,
omnimoda eius diſpoſitio, atque ideo tran-
ſigendi facultas filij eſt, non patris, qui in
his bonis nihil iuris habet, *l. ex nota* 10. *D.
de caſtrenſis peculio l. errat.* 3. *C. eod. tit. l. cum
oportet* 6. *in fine principij C. de bonis quæ liber.*
§.1. *inſt. per quas perſon. nobis adquirit.* ſed
filius vice patris familias fungitur, *l.* 2. *D. ad*
6 *S.C. Macedon.* donare hæc bona poteſt, ſer-
uos emere, & cum patre ipſo contrahe-
re, *l. filius* 7. §. *fin. D. de donat. l.* 2. *D. de con-
trah. empt. l. Iulianus* 42. §. *fin. D. de adquirend.
heredit.* plenè exornat Retes *lib.* 5. *opuſculor.
cap.* 3. vnde tranſigere filium poſſe de his
bonis, patrem neutiquam affirmant Morla
& Helfric. *ſupra* idemque iuris de quaſi ca-
ſtrenſibus bonis ſtatuendum eſt, cum ea 7
caſtrenſibus comparentur, *l. cum multa* 7. *C.
de bonis quæ liber. l. fin. C. de inofficioſo teſtam.
cum ſimilib.*

De profectitio peculio, id eſt, eo quod 8
ex ſubſtantia paterna profectum eſt, aliud
dicendum eſt. Id enim licet quodammodo
filij eſſe dicatur, magis tamen eſt patris, qui
in eo deteriorem facere poteſt liberorum
conditionem, *l.* 4. §. *fin. D. de doli mali & met.
except.* quæ de profectitio peculio intelligen 9
da eſt iuxta Acc. ibi verbo *peculiaribus*, Ant.
Fabrum *in iuriſprudent. tit.* 11. *princip.* 6. *illat.*
14. Retes *d. cap.* 3. *num.* 1. *in fine.* Vnde de eo 10
tranſigere pater poterit, filius non item ex
ratione *d.* §. *fin.* de qua peculij ſpecie plura 11
Gracian. *tom.* 4. *diſcept.* 663. Caſtillo *lib.* 4. *con-
trou. cap.* 5. *à num.* 26.

Hæc vſque dicta plana ſunt; de aduentitiis 12
tamen bonis magis dubitari contingit. Mo-
uet dubitationē contra patrem de eis tranſi-
gere volentem, quod in eis vſumfructum
tantum habet, reſeruata filij proprietate, 13
l. 1. *l. cum oportet l. fin. & toto tit. C. de bonis quæ
liberis tit. C. de bonis matern. l.* 15. *tit.* 17. *par.* 4.
quorum iurium materiam, & quam plura 14
de aduentitiis & patris iure, in eis late pró-
ſequuntur Caſtillo *de vſufructu cap.* 3. & *de
alimentis cap.* 44. Trentacinq. *lib.* 1. *var. tit.
de peculio reſolut.* 5. *à num.* 2. Giurba *ad con-
ſuetud. Meſan.* 1. *cap.* 7. *gloſ.* 2. Virgilius *de le-
gitimat. cap.* 4. *à num.* 35. D. Solorzano *de In-
diar. iure tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 15. Oſuald. *lib.* 10.
comm. cap. 3. Fontanella *de pactis nuptiar. clau-
ſul* 4. *gloſ.* 7. *part.* 3. Paſchalis *de virib. patriæ
poteſt. lib.* 1. *cap.* 2. D. Salgado *in labyr. credi-
tor.* 1. *part. cap.* 27. *à num.* 19. perquam eru-
ditè D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt.* 6. *à nu-
mero* 16.

Vnde alienatio eorum bonorum patri in- 15
terdicta eſt, *l.* 1. & 2. *C. de bonis matern. l.* 24.
tit. 13. *part.* 5 Pinel. *in d. l.* 1. *part.* 3. *num.* 18.
multis relatis Valaſc. *conſult.* 69. *num.* 4 Surd.
de alimentis tit 8. *priuileg.* 37. *num.* 1. Paſchal.
d. cap. 2. *n.* 6. Caldas *de empt. & vendit. cap.* 13.
num. 3. & 4. Caſtillo *d. cap.* 3. *à num.* 65. & *de
aliment. d. cap.* 44. *num.* 6. & multò magis do-
natio, Pinel. *d.* 3. *part. num.* 56. & alij apud D.
Oleam *d. quæſt.* 6. *num.* 24. cæteraque exerce-
re prohibetur, per quæ ad alienationem de-
uenitur, Pinel. *ſupra à num.* 18. Caldas *de ex-
tinct. emphyt. cap.* 5. *num.* 54. Carualho *in cap.
Raynaldus de teſtament.* 2. *part. numero* 306.
Vnde cum tranſactio alienationi referri ſo-
leat, *l. non ſolum* 4. *C. de prædiis minor. l.* 1. *D.
de officio procurat. Cæſar.* cum traditis hoc *tit.
qu.* 1. conſequens videtur de his bonis tranſi-
gere patrem non poſſe.

Contra

16 Contrarium tamen ſuadetur ex eo, quod pater nedum vſufructuarius, ſed legitimus quoque aduentitiorum adminiſtrator eſt, pleniſſimam habens poteſtatem, longe alios adminiſtratores ſuperautem, vt cum quamplurimis obſeruat Caſtillo *d. cap.* 3. *num.* 12. Giurba *d. cap.* 7. *gloſ.* 3. *num.* 14. Titaquell. *in l. ſi vnquam in princip. C. de reuocand. donat. à num.* 29. D. Alphonſ. de Olea *ſupr. numero* 26. maioremque habet authoritatem in bonis filij quam tutor & Prælatus, Gracian.
17 *diſcept. forenſ.* 846. *num.* 12. vnde recte agit & defendit, & plura poteſt etiam mandatum ſpeciale requirentia, exigit, & liberat, cenſus redemptiones recipit, aliaque quæ cum Caſtillo & aliis proſequitur D. Salgado *in labyr. creditor. d. cap.* 17. *à num.* 19. D. Alphonſ. de Olea *ſupra à num.* 34 recte ergo & tranſiget.

18 In hæc quæ pugnare videntur, media via à nobis eligenda eſt ex magis communi DD. ſententia, diſtinguendo, an pater ex iuſta & probabili cauſa bonaque fide tranſigat, an ſecus; priore enim caſu tranſigere eum poſſe credimus, poſteriore neutiquam. Vbi enim iuſta cauſa interuenit, cũ propter paternam affectionem & commoditatem vſufructus quam pater in bonis filij habet, credendum ſit rem bene agere, æquum ſit hanc ei poteſtatem indulgere, & licet indiſtinctè nonnulli affirment tranſigere patrem poſſe, diſtincte alij, vt nos fecimus, omnes ad hunc ſenſum reducendi ſunt, vtpote Pinel. *d.* 3. *part. à num.* 46. latè agens Cephalus *conſ.* 24. *ex num.* 22. *vol.* 1. Gamma *deciſ.* 374. Seſſe *tom.* 2. *deciſ.* 121. *numero* 11. Paſchalis *de viribus patria pot.* 1. *part. cap.* 2. *num.* 3. *&* 4. Aſcan. Clemens *eod. tract. effectu* 12. *num.* 7. Surd. *conſ.* 451. *vol.* 3. Franchis *deciſ.* 661. *num.* 1. Caſtillo *de alimentis cap.* 44. *num.* 15. & remiſſiue *d. cap.* 3. *num.* 22. Morla *in empor. iur. ciuil. tit. de tranſact. in rubr. num.* 38. Iacob. Gallus *conſ.* 84. Hunnius *in encycloped. iur.* 2. *part. tit.* 5. *cap.* 15. *à num.* 15. Menoch. *conſ.* 279. *lib.* 3. Tepat. *tit.* 435. *cap.* 11. verſic. *pater vt legitimus*, Gail. *lib.* 2. *obſeruat.* 72. *num.* 14. Gilken. *de praeſcript. p.* 3. *cap.* 3. *num.* 389. Miſinger. *centur.* 6. *obſeruat.* 61. *num.* 5. Ioann. Bapt. Thoro *tom.* 1. *comp. deciſ.* verbo *confeſſio patris facta*, Trentacinq. *lib.* 2. *var. tit. de procuratorib. reſolut.* 1. *num.* 6. verſ. *circa primum*, Anton. Faber *in C. tit. de ſatiſdando diffinit.* 30. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 4. *num.* 4. D. Alphonſ. de Olea *d. quaſt.* 6. *n.* 29.

19 Et ex ipſa alienandi poteſtate patri conceſſa hæc diſtinctio confirmatur: ſpontanea enim alienatio, & quæ nulla iuſta cauſa nititur vtilitatis aut neceſſitatis, dumtaxat ei interdicitur: alienatio autem quæ ex iuſta cauſa procedit ei permiſſa eſt, etiamſi ſit immobilium, *l fin.* §. *fin autem &* §. *ipſum C. de bonis qua liber.* multis in id adductis Caſtillo *d. cap.* 3. *num.* 70. *& d. cap.* 14. *à numer.* 13. Paſchal. *d. cap.* 2. *ex num.* 5. Anton. Faber *ad tit. C de bonis qua liberis diffinit.* 3. Merlin. *de pignorib. lib.* 3. *quaſt.* 17. *num.* 16. D. Alphonſ. de Olea *d. quaſt.* 6. *numero* 28. & receptiſſimam ſententiam dicit Faria *in addit.* ad Couarr. *lib.* 1. *cap.* 8. *à num.* 34. & cenſus impoſitio ex eadem cauſa ei per- 20
mittitur, ex Giurba & Duardo D. Olea *vbi prox. num.* 30.

Quod ſi nedum ex iniuſta cauſa, ſed do- 21
loſe etiam, & fraudulenter ſe gerat in tranſactione, aut alienatione; non ſolum inualida ea eſt, ſed & bona patris iure hypothecæ filio manent obnoxia, *d. l. cum oportet* 6. §. *fin. C. de bonis qua liberis.* Cui conſonat *l.* 24. *tit.* 13. *part.* 3. quæ ad hunc ſenſum referenda eſt, dum ſtatuit competere filio in bonis patris hypothecam propter alienationem aduentitiorum. Nihil enim noui præter ius commune lex illa ſanxit, quia reducenda ea eſt, vt dixi, ad ſenſum & caſum *d.* §. *fin.* Cui non obſtat §. *non autem eiuſdem* 22
legis, nam omiſſis variis interpretationibus gloſ. ibi. & Cuiac. *ad tit. C. de bonis qua liberis in fine*, cum communi omnium fere de hac re ſcribentium ſententia, ſic ea iura concilianda ſunt, vt dicamus *d.* §. *non autem*, qui hypothecam filio denegat, & vt nec poſſit patrem ad ratiocinia compellere, procedere, cum ille bene ſe geſſit in adminiſtratione, vel ſaltim licet remiſsè non doloſè; *text. vero in d.* §. *fin.* quando fraudulenter adminiſtrauit, & alienauit, vt poſt antiquos conciliant Anton. Gomez *in l.* 48. *Tauri numero* 15. Gutierrez *de tutelis* 2. *part. cap.* 16. *num.* 25. Gamma *deciſ.* 331. *num.* 2. Valaſc. *de partitionib. cap.* 18. *num* 35. *&* 36. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 11. *tit.* 16. *num.* 19. Rodriguez *de priuileg. creditor. part.* 1. *art.* 4 *numer.* 23. *&* 24 Molina *de iuſtitia & iure tom.* 2. *diſput.* 536. verſic. *filius item*, Giurba *d. gloſ.* 3. *part.* 1. *num.* 16. Coſta *de retrotract. cap.* 8. *caſu* 31. *num.* 18. Caſtillo *deciſ. Sicilia* 221. *à num.* 4. *part.* 3. Pinel. *in d. l.* 1. *part.* 2. *numero* 33. Neguſant. *de pignorib. part.* 2. *membro* 4. *numero* 13. Merlino *eod. tract. lib.* 2. *tit.* 2. *qu.* 17. *à num.* 3. Ciriac. *controuerſ.* 282. *numero* 22. *tom.* 2. Noguerol. *allegat.* 1. *à num.* 39. D. Caſtillo *de alimentis d. cap.* 44. *num.* 7. verſic. *hac ſane verba*, quamquam aliter Faria *ſupra num.* 37. conciliare tentet. Nec tibi hæc communis conciliatio diſpliceat quaſi diuinatoria, nam quod in *d.* §. *non autem*, loquatur Imperator de ea adminiſtratione quæ dolo

dolo caret, ex eo conſtat, quod nec ad ra-
tiocinia patrem ſubiiciat, ſed pleniſſimam ei
adminiſtrandi, & gubernandi, hoc eſt, ex
fide agendi, arg. *text. in l. creditor. §. Lucius D.*
23 *mandati*, facultatem concedat; quoties autem
pater doloſe adminiſtrat rationes reddere
compellitur, Gutierr. *de tutelis par. 3. c. 1. n. 25.*
& adminiſtratione priuatur, Pinel. *in d. l. 1. 2.*
part. numer. 33. Baeza *de decima tutor. cap.* 4.
num. 8. *& cap.* 13. *num.* 8. Scobar *de ratiociniis*
cap. 6. à num. 5. & quod *in d. §. fin.* de doloſa
adminiſtratione ſermo ſit, ex eo etiam con-
iicitur, quod non generaliter, ſed in quibuſ-
dam certis caſibus tacitam hypothecam com-
petere doceat, & ex verbis etiam *ex quo malè*
aliquid geſtum eſt.

Iuxta communem igitur iuris veteris ob-
ſeruationem, *d. l. 24.* intelligenda eſt, quod
non obſcurè ſentire videtur Gregor. Lopez
ibi verbo *empeñados al fixo*, Caſtillo *d. num.* 7.
& declarat etiam Gregor. Lopez in eo ſecun-
dum ius commune eam quoque legem in-
telligendam fore, vt prædicta tacita hypo-
24 theca non à die quo pater ſe male geſſit, ſed
ab initio ſuſceptæ adminiſtrationis prælatio-
nẽ habeat, iuxta *d. l. 6. § fin. C. de bonis quæ liber.*
l. hac edictali §. omnib. C. de ſecund. nupt. quod
25 magnum eſt filij priuilegium, vt intermediis
patris ſui creditoribus præferatur, quod &
pupillis competit in bonis tutorum à die
etiam ſuſceptæ tutelæ, *l. 23. tit. 13. part. 5.* ibi:
des de el diu que comencaron a vſar el oficio de
la guarda, multis adductis Merlino *de pigno-*
rib. lib. 3. tit. 1. quæſt. 4. num. 8. Rodriguez *de*
concurſu creditor. part. 3. artic. 4. num. 19. Barbo-
ſa *in collect. ad l. pro officio num. 21. C. de admi-*
niſtrat. tutor. Caſtillo *lib. 6. controuerſ. cap.* 137.
num. 55. Scobar *de ratiociniis cap. 39. num.* 13.
verſic. *ſed prædictis*, Coſta *de retrotract. cap.* 8.
26 *caſu 31. num.* 7. Valenzuela *conſ. 15. tom.* 1. &
mulieri in bonis mariti à die contracti matri-
monij, *ex l. 1. D. qui potior*, pleniſſimè Amato
1. part. var. reſolut. cap. 5. Fontanella *de pact.*
nupt. tom. 1. clauſ. 4. gloſſ. 26. num. 31. & tom. 2.
clauſ. 14. gloſ. vnica part. 1. ex n. 31. Caſtillo *de*
alimentis cap. 36. §. 6. num. 39. Lara *de anniuerſ.*
lib. 1. cap. 9. num. 17. Merlino *de pignorib. lib. 3.*
tit. 2. quæſt. 74.

27 Nec ſolum in caſu illicitæ alienationis iu-
re hypothecæ ſuccurritur filio in bonis pa-
tris, ſed & ſi perperam filij bona alienata ſint,
competit filio aduerſus poſſeſſores eorum
vindicatio, *l. 1. C. de bonis matern. l. fin. § ipſum*
autem filium C. de bonis quæ liber d. l. 24. tit. 13.
part. 5. Pinel. *in d. l. 1. 3. part. ex num.* 74. Co-
uarr. *d. cap 8. num.* 7. Merlin. *de legitimo lib. 4.*
tit. 2. quæſt. 7. num. 19. Coſta *de ratione rata*
quæſt. 148. Anton. Gomez *lib. 2. var. cap. 14.*
num. 13. & in l. 48. Tauri num. 13. Caſtillo *de*
vſu fructu d. cap. 3. à num. 68. & de alimentis d.
cap. 44. num. 7. Faria *in addit. ad Couarr. in d.*
cap. 8. num. 31.

Sed an filius excutere prius teneatur bo- 28
na patris, vt ex eis æſtimationem rei aliena-
tæ conſequatur, priuſquam poſſit in rem
agere, contra bonorum poſſeſſores, in dif-
ficili eſt. Quod breuiter vt expediam, exi-
ſtimo ius commune à noſtro in hoc articulo
ſeparandum eſſe. Nam illo dari filio electio- 29
nem conſtat; tum ex generali deciſione, *d.*
l. 1. & d. §. ipſum autem filium; tum etiam quia
cum alienatio non valeat & dominium pe-
nes filium remaneat, vindicationem ei com-
petere neceſſe eſt, vnde cum in alternatiuis 30
remediorum electio ſit creditoris, *l. cum*
proponas C. de tranſact. l. 3. C. depoſiti l. quod in
heredem §. eligere D. de tributoria act. l. 3. ver-
ſic. *eſt generaliter D. de eo quod certo loco*, & 31
ex Palacio Rubios (digniſſimo olim Acade-
miæ noſtræ ſacrorum Canonum Primario,
quem merito ſumma laude extollit D. Mo-
lina *lib. 1. de Hiſpan. primog. cap. 15. num.* 5. &
legibus Tauri condendis Regum iuſſu inter-
fuiſſe refert Alphonſ. Perez in epiſtola ad
D. Ioann. de Tauara Cardinalem, quæ extat
initio commentarij eiuſdem ad illas leges, &
ipſe *in l. 46. num.* 5.) & Gregor. Lopez docet 32
eiuſdem Primariæ Canonum cathedræ di-
gniſſimus anteceſſor, qui cum ad viginti an-
nos obſeruatione iugi, ac ſedulo docendi
labore perueniſſet, & emeriti dignitate ho-
noratus eſſet: poſtmodum Primariæ Cæſa-
reæ iuris cathedræ ob ſingularem eius ſcien-
tiam & publicum Academiæ bonum, ſupre-
mi Concilij mandato obtemperans mode-
rator extitit egregius, vtraque primaria ca-
thedra inſignitus, quod fere eſt ſine exem-
plo, niſi quod de Doctore Ioanne de Leon
in Salmanticenſi vniuerſitate referunt D.
Amaya *in l. 1. C. de his qui ſponte publica mu-*
nera ſubeunt num. 30. D. Solorzano *tom. 2. de*
iure Indiar. lib. 1. cap. 4. num. 23. D. Pichard. *in*
relect. ad tit. de vulgari cap. 6. num. 10. nunc
vero Regiæ Cancellariæ Granatenſis diſer-
tiſſimus Fiſcalis multis condecorandus no-
minibus DD. Alphonſ. de Olea *de ceſſione*
iur. & act. tit. 3. quæſt. 7. num. 15. Ant. Gomez
tom. 2. var. c. 11. n. 42. Barboſa *in collect. ad d. l. cũ*
proponas n. 4. conſequens eſt, quod cum eo iu-
re neceſſitas filio non iniungatur, vt prius
agat contra patrem, quam contra emptores
bonorũ, in arbitrio eius hoc poſitum exiſti-
memus. Hoc vèro iure id eſt, ex diſpoſitione 33
d. l. 24. commune ius in hoc correctum eſſe
demonſtrant ipſius legis verba ibi: *e ſi por*
auentura en los bienes del padre no ſe pudieſſe
entregar, porque fueſſen tan pocos que non cum-
plieſſen, o que los vbieſſe el padre embargados,
o mal

o mal parados en alguna manera, entonce pueden demandar ſus bienes a qualquier que los fallen, e deben los cobrar.

34 Sed Gregor. Lopez in ea lege verbo *entonce*, adhuc exiſtimat ins commune ea lege correctum nõ eſſe, ſed dari filio electionem, & quatuor intellectus ad eã legem aſſignat quos poſt longum ſermonem diuinatorios eſſe fatetur. Couarr. etiam *d. lib. 1. var. cap.* 8. *num.* 6. magis ioris communis diſpoſitioni inclinari videtur, licet agnoſcat eam partitarum legem à iure Romanorum alienam eſſe. Faria *in addit. ad Conarr. d. cap.* 8. *num.* 33. nouam proponit conciliationem inter hæc iura dicendo *d. l.* 1. procedere quando pater bona filij tanquam propria alienat, & tunc poſſe filium abſque præambula patris excuſſione bona vindicare: at *d. l.* 24. intelligendam fore, cum pater rem filij veluti legitimus adminiſtrator alienat, nam cum ei immobilia etiam ex iuſta cauſa alienare liceat, prius ad facultates paternas, quam ad tertios poſſeſſores deueniendum eſt. Sed profecto iuris ratio obſiſtere hoic interpretationi videtur, nam ſi *d. l.* 24. de iuſta alienatione intelligenda eſt, nec vindicatio filio competit, cum ab eo dominium diſceſſerit, *l. in rem actio* 23. *D. de rei vindicat.* nec etiam bona patris iure hypothecæ erunt filio obnoxia, vtrumque enim remedium, tam veteri, quam nouiore iure ex illicita tantum alienatione competit, non ex iuſta & legitima. Si autem illicira alienatio ſupponatur in *d. l.* 24. provt ſupponi neceſſe eſt, ex quadam æquitate magis, quam ex rigida iuris ratione eius deciſio defendi poteſt, ſi dicamus vindicationem non antea competere filio adnerſus tertios poſſeſſores, quã ſi excuſſione facta pater ſoluendo non ſit, cum dominium à filio non diſceſſerit. Vnde fatendum eſt eam conſtitutionem nouumi us inducere, vt tenent etiam Ant. Gomez *in d. l.* 48. *Tauri num.* 15. Ayora *de partitionib.* 2. *part. quaſt.* 33. *num.* 15. Caſtillo *d. cap.* 44. *num.* 7. verſic. *progreditur vlterius*, & quadam niti æquitate, vt Caſtillo aduertit, in eo poſita vt tam filiis quam emptoribus conſulatur. Alia de ma-
35 teria huius *l.* 24. proſequitur Caſtillo, vbi an
56 ſi filius ſimul cum patre alienet vel de conſenſu eius ius hypothecæ remiſiſſe videatur,
37 & an pater ipſe qui ſine cauſa alienauit poſſit filij nomine alienationem reuocare, & an ius illud agendi hypothecaria contra bona patris vel vindicandi à poſſeſſoribus, viuo patre exerceri poſſit.

38 Illud in hac quæſtione obſeruandum eſt cum Ant. Fabro *ad tital. C. de ſatiſdando definit.* 10. quod ſi pater de bonis aduentitiis filij tranſigens, ſatiſdare promiſerit, cõ-

pellendus eſt ſatiſdationem præſtare; maxime ſi eius mores aut facultates ſuſpectæ ſint, vt magis contrahentibus cum eo & ipſi filio conſulatur.

Et denique illud, quod in caſu quo vſus- 39
fructus aduentitiorum patri non quæratur, tranſactio inter patrem & filium facta ſubſiſtet, niſi metus probetur, aliave iuſta cauſa eam impediat, Gratian. *diſcept.* 713. *numer.* 81.

QVÆSTIO V.

Procurator an & quando tranſigere poſſit late diſcutitur. Vbi etiam de procuratore in rem propriam, & de Procuratore Cæſarias. Et egregia iura enodantur, & illuſtrantur.

SVMMARIVM.

1. *Procurator an tranſigere valeat, & quale mandatum ad id intercedere debeat difficilis eſt quaeſtio.*
2. *Communis diuiſio procuratorum eſt in generalem & ſpecialem.*
3. *Subdiuiſio alia procuratorum proponitur cum Oſualdo.*
4. *Procurator generalis cum libera, & ſine ea an differant.*
5. *Libera adminiſtrationis adiectio alienandi tribuit poteſtatem, non ita mandatum generale ſine libera.*
6. *Alij exiſtimant nihil adiicere clauſulam cum libera generali mandato, & hac non differre.*
7. *Iure canonico & Regio Hiſpano, differentia conſtituitur inter mandatum generale, & cum libera.*
8. *Procurator ad agendam, vel defendendum ſimpliciter conſtitutus, non poteſt tranſigere, niſi hoc ſpecialiter in mandato exprimatur.*
9. *Procurator fines mandati diligenter cuſtodire debet.*
10. *Ad tranſactionem alterius nomine celebrandam opus eſt ſpeciali mandato.*
11. *Virtute mandati ad compromittendum tranſigi non poteſt.*
   Virtute decreti ad compromittendum tranſigi non poteſt ibidem.
12. *Procurator generalis tranſigere non poteſt, niſi hoc habeat ſpecialiter in mandato.*
13. L. mandato 60. D. de procuratorib. à

nus cauſarum vel negotiorum: ſpecialem
etiam in duas, 1. cui vna, & certa cauſa com-
mittitur, vt totam expediat, 2. cui vnius cau-
ſæ actus vnus, vel plures, ſed non omnes
commiſſi ſunt.

4 Sed & procuratorem generalem ſubdiſtin-
guendum aliter eſſe plures exiſtimarunt, ita
vt, vel generalis ſit cum libera bonorum
adminiſtratione, vel ea clauſula non adie-
cta. Magnumque inter vtrumque procura-
torem ſtare diſcrimen exiſtimant Duaren.
VVeſembeq. & Helfric. *vbi proxime* Hoto-
man. *in §. qua ratione inſt. de rerum diuiſ.* Iul.
Pac. *centur. 2. quaeſt.* 47. Gotofredus *in l.
qua ratione 9. §. nihil. D. de adquirendo.
rerum dom.* Anton. Faber *in rationali ad. l*
58. *& 63. de procuratorib.* quorum ſententia
probari videtur his iuribus, in quibus procu-
5 ratoris cum libera mentio fit diſtinctionis
gratia vt ipſi volunt, vt *in d. §. qua ratione l. ſi
liberam C. quod cum eo d. l. procurator* 58. *& d.
§. nihil*, & quia poteſtate differunt, cũ liberæ
adminiſtrationis adiectio alienandi tribuat
poteſtatem *d. l.* 58. quæ generali procurato-
ri ſine libera non permittitur *d. l.* 63. quæ iu-
6 ra non niſi hac adhibita diſtinctione conci-
liari poſſe putant.

Hæc tamen ſententia ab aliis reiicitur
exiſtimantibus nihil intereſſe, an procura-
tori generaliter conſtituto adiiciatur vel
non in mandato libera adminiſtratio, nihil-
que operari eam clauſulam generali adie-
ctam mandato, quia generalis eſſe vel libera
adminiſtratio non differunt, imo pugnat
non habere liberam, qui habet generalem
vniuerſorum bonorum poteſtatem. Quid
enim intereſt, ſimpliciter alicui bonorum
vniuerſorum adminiſtratio mandata ſit, an
adiecto verbo *libera?* Non magis enim hæc
differunt, quam heres ſimpliciter inſtitu-
tus, & inſtitutus adiecto ex aſſe; ſic ratioci-
nantur, Donell. *lib. 18. comm. cap. 12. & lib. 4.
cap. 15.* Giſan. *ad l. 1. D. de procuratorib. num. 16.*
Æguinar. Baro *in d. l. 58. & 60.* Cuiac. *lib. 6.
diff. Modeſtini in d. l. 63. & lib. 3. Pauli ad
edict. in l. tutor 22. D. de adminiſtrat. tutor.* opti-
me Arnald. Vinn. *lib. 1. ſelectar. cap. 9.* D.
Larrea *tom. 1. deciſſ. 19. num.* 8. D. Ioſeph. Vel-
7 la *in cap. fin. de procuratorib. lib. 6. 2. part à n. 22.*

Sed licet inſpecto ciuili iure hæc ſecunda
ſententia defendi poſſit; iure tamen Cano-
nico, & noſtro Regio improbatur, vt appa-
ret, *ex d. cap. qui ad agendum*, & ex *l. 19. tit. 5.
l. 4. tit. 11. part. 3. l. 7. tit. 14. part. 5.* vt tenent D.
Vella *vbi proxime*, Oſuald. *d. cap. 12. lit. hh.*
Cuiac. *in d. l.* 83. vbi inquit Bonifacium ma-
gis cum Doctorib. quam cum Iure Conſul-
tis conſenſiſſe in imponenda differentia
inter mandatum generale, & cum libera;
at iam in praxi hæc differentia recepta eſt
vt teſtatur plures referẽs D. Vella *n. 20. & 21.*

Vt ergo ad quæſtionem deueniamus, pro- 8
curator ad agendum vel defendendum ſim-
pliciter conſtitutus, & vt vnam tantum
cauſam defendat, non poteſt ſuper ea tran-
ſigere, niſi hoc ſpecialiter in mandato ex-
preſſum ſit, *l. tranſactionis 7. C. hoc tit. l. non
abſtulit 4. C. de nouationib. l. ſed ſi tantum* 13.
D. de pactis d. l. 19. tit. 5. part. 3. hic enim ni-
hil aliud poteſt, quam cauſam agere, aut
defendere, & ſi tranſigat mandati fines ex-
cedit quos diligenter cuſtodire debet, *l. di-
ligenter 5. l. poteſt 41. D. mandati d. cap. qui ad* 9
*agendum Clem. non poteſt de procuratorib. cap.
cum veniſſem de eo qui mittit. in poſſeſſ.* adeo-
que excedit, vt hoc ipſo ad alienationẽ deue-
niat, cuius ſpecies tranſactio eſt, vt ſæpe di-
ximus, alienatio autem nec generali procu-
ratori permiſſa, vt ſtatim dicemus.

Vnde veriſſima in hac quæſtione reſolu- 10
tio eſt dictis iuribus probata, ad tranſactio-
nem alterius nomine celebrandam, opus
eſſe ſpeciali mandato docent Cuiac. *ſupra*,
VVeſembeq. *in d. tit. de procuratoribus nu-
mer.* 8. Speculator *tit. de procurator. §. ratio-
ne igitur*, verſic. *quintas*, Alexand. *conſ.* 129.
vol. 1. Socin. *conſ. 18. num. 17. vol.* 1. Ceuallos
comm. quaeſt. 135. num. 1. Morla *in emporio tit.
de tranſact. in prælud. à num.* 8. Conan. *lib. 5.
comm. cap. 6. num.* 1. Helfric. Vlric. *ad tit. de
tranſact. theſi* 2. Padilla *in l. Præſes num. 11.
C. de tranſactionib.* Gregor. Lopez *in d. l. 19.
gloſ.* 2. Couarr. *lib. 1. var. cap. 6. num. 3. verſic.* 5.
Barboſa *in collect. ad d. l. tranſactionis* 7.
Trentacinq. *lib. 2. var. tit. de procuratorib.
reſol. 1. num.* 6. Monter à Cueua *deciſ. 28. ex
num.* 20. Anton. Faber *ad tit. C. mandati de-
finit. 4. & ad tit. C. de tranſact. def. 7.*

Idque adeo verum eſt vt non ſufficiat 11
mandatum ad compromittendum, ad hoc
vt eius virtute tranſigi poſſit, licet compro-
miſſum affine ſit tranſactioni; ſed neceſſa-
riò ad tranſigendum debet ſpeciale man-
datum interuenire, Helfric. *vbi proxime*,
Tuſch. *lit. M. verbo mandatum concl. 47. nu-
mero* 5. Hieron. de Leon *deciſ. 169. num.* 4.
vbi per totam deciſionem probat virtute
decreti ad compromittendum tranſigi non
poſſe.

De generali procuratore idem ſtatuen- 12
dum eſt, vt nec tranſigere ille poſſit niſi
hoc habeat ſpecialiter in mandato, vt pro-
batur expreſſis verbis *in l. mandato 60. D. de
procurator. Mandato*, inquit, *generali non con-
tineri etiam tranſactionem decidendi cauſa
interpoſitam, & ideo ſi poſtea is qui mandauit
tranſactionem ratam non habeat, non poſſe
eum repelli ab actionibus exercendis.* In qua
male

* male Cuiac. *in notis ad tit. inſt. de rer. diuiſ.* 13 verbo *ſi cui libera, & lib.3.Pauli ad edict. in l.tutor* 22. *D. eod.tit. & lib.6. different. Modeſtini in d l.6.* loco illius verbi, *decidendi*, reponit, *diminuendi*, quam emendationem ſequitur Ioan. Niell. Veſal. *diſput. feudal. diſput.2. theſi 2 lit.B.* Anton. Faber. *in rationali ad illum text.* qui tamen ſui immemor vulgaram, & veram lectionem contra Cuiac. adſtruit, *in iuriſprudent. tit.7. princip.4. illat.5.* & amplectitur etiam D. Larrea *d. deciſ.19. n.4.* D. Vella *ſupra n.23.* nam recepta lectio defendi facile poteſt, cum Oſuald. *lib.12.comm. c.4. lit.R.* quem videas.

Idemque conuincitur ex ſuperioris caſus reſolutione. Nam cum dixerimus ſpeciali mandato opus eſſe ad tranſigendum, conſequens eſt quod non ſufficiat generale ex Bart. doctrina *in l. ſcio amico §. medico nume-* 14 *ro 1.& 3. D. de annuis legatis*, docentis quod vbi ſpeciale mandatum requiritur, generale non ſufficit, quem ſequuntur communiter Paz *in praxi tom.1. initio annotat.4. numer.15.* Fragoſo *de Regimine Reipublica part.1. lib.5. diſput.12. §.8. num.158.* Parcja *de editione inſtrum. tit.5. reſolut.* 10. *num.65.* Barboſa *tom.6.prætermiſſor. in d.cap. qui ad agendum num.1.* qui alios referunt, etiamſi in generali contineatur clauſula faciendi ea quæ ſpeciale mandatum requirunt, niſi caſus aliquis mandatum ſpeciale requirens expreſſus ſit, *d. cap. qui ad agendum §. ſed ſi aliquis,* Valenzuela *conſ.3.num.51.*

15 Deinde quia nec talis procurator virtute mandati generalis ad alienationem deuenire valet, *l.procurator* 63. *D. de procuratoribus l.ſi conſenſit* 7. *§.1. D. quibus modis pignus vel hypoth. ſoluit.* qualis eſt tranſactio, vt ſæpe diximus, quoquomodo enim tranſigat alienat. Cum enim niſi aliquo dato vel recepto tranſactio non procedat, *l.1. D.* 16 *hoc tit. l. tranſactio* 38. *C. eod.* ſi rem litigioſam dimittit aliquo viciſſim accepto alienat, quia remittit actionem cuius cauſa rem in 17 bonis eſſe iudicamus, *l.rem in bonis* 52. *D. de adquirendo rer. domin. l. id apud ſe* 63. *D. de verbor. ſignif. l.ſi qui actionem* 15. *D. de Reg. iuris,* ſi retinet, etiam alienat quod viciſſim erogat nomine eius quem defendit, & eius patrimonium diminuit vt ratiocinatur, Anton. Faber *d. illat.5.* atque ideo tranſigere procuratorem generalem non poſſe tenent DD. communiter in præcitatis iuribus, Cardoſo *in praxi* verbo *procurator num.25.* Barboſa *in collect. ad d. cap. qui ad agendum num.6.* Morla *ſup. num.14.* Anton. Faber *d. definit.4. & ad tit.C.de tranſact.definit.7.* Reuerter. *deciſ.306. in recollect. per Donat.* Ant. Marinis,

Hæc plane procedunt, ſed quid in procuratore generali cum libera bonorum adminiſtratione ſtatuendum ſit difficilius eſt 18 dignoſcere. Nam poſſe eum tráſigere ſuadere videtur Pauli reſponſum *in l. procurator* 19 58.*C.de procurat.* his verbis: *procurator cui generaliter libera adminiſtratio rerum commiſſa eſt, poteſt exigere, aliud pro alio permutare,* (ſeu vt in aliis editionibus & in Baſilica legitur) *exigere,nouare, &c.* vt refert Cuiac. *ad eam legem.* Ex quo autem nouandi aut permutandi facultas ei conceſſa eſt, vtique & tránſigendi, nam & tranſactione priſti- 20 na actio nouari ſolet, *l. ſi ſuperſtite* 5. *C. de* 21 *dolo l. Aquiliana* 4. *D. hoc tit.* & permutatio vera eſt alienatio, *l.1. D. de rerum permutat.* qualis etiam eſt tranſactio.

22 Deinde & vendere eum rem domini poſſe,& quoquomodo alienare, diſerte probant *text. in l.qua ratione* 9. *§.nihil D.de adquir.rer. dominio §. nihil inſt. de rer. diuiſ. l. creditor.60. §.Lucius D.mandati,* & paciſcendo domino nocere *l.nam & nocere* 12. *D. de pactis*, iuſiurandum deferre, *l.iuſiurandum* 17.*§.procurator D. de iureiurando*, quod ſpecimen continet tranſactionis, *l.2. & 31. D. eod.* & rem domini pignori dare, *l. vel vniuerſorum* 12. *D. de pignorat. actione*, creditoribus ſoluere, *l. quodlibet.87. D. de ſolutionib.* Quæ iura de procuratore generali cũ libera intelligenda fore ex eo conſtat, quod generali tantum ſine libera nihil ex his permiſſum eſt,vt ſupra diximus.

23 Sed & iure Pontificio & Regio de huius reſolutionis veritate ambigi non poſſe videtur. Nam in *d.cap. qui ad agendum*, poſtquam Bonifacius ſtatuit, non poſſe procuratorem abſque ſpeciali mandato iuramentum deferre, tranſigere, aut paciſci, ſubiicit, *niſi ei bonorum, vel cauſa adminiſtratio libere ſit conceſſa*, & in *d. l.19. tit.5. part.3.* idem ſtatutum eſt ibi: *o ſi en la carta de la perſoneria le ouieſſe o torgado libre e llenero poder, para facer cumplidamente todas las coſas en el pleyto, que el miſmo podria facer. Ca entonce quando tales palabras fueſſem pueſtas, bien podria facer qualquiera de las coſas ſobredichas*, iunctis illis antecedentibus: *e porende dezimos, que ſi el perſonero quiſieſſe auenirſe,* &c.

24 Quibus & illud conuenit, quod mandatum generale adiecta clauſula, *cum libera,* &c. vires aſſumit ſpecialis, & ad ea omnia ſufficit quæ mandatum ſpeciale expoſtulant, Couarr. *lib.1.var.cap.6. num.3.* Graciano *diſcept.196. n.12.* Borrell. *in ſumma deciſ. tit.66. num.241.* Aug. Barboſa *de clauſulis clauſ.35. num.10.* Pareja *de editione inſtr. tit.5. reſol.* 10. *num.66.* D. Franch. Merlin.

tranſactione & talis quæ reſciſioni locum
faciat, non prohibentur eam proponere
iuxta ea quæ dicenda ſunt *tit. fin.qu.*2.& ſi
per tranſactionem communitas paſcuorum
facta fuit, poſſunt ſi velint à communione
diſcedere,niſi ea fuerit re iudicara confirma-
ta, vt cum Afflict. Cœpola. Auendaño, Co-
uart. Guriert.Franch. Theſauro Scobar,Fon-
tanella, Grucello, Ricc. tenet Hermoſilla
*d.gloſ.*2.*l.*15.*nam.*92. Otero *de paſcuis cap.*22.
D. Larrea *d.alleg.*109.*num.*24. Marinis *lib.*1.
43 *reſolat. cap.* 319. *num. fin.* maxime ſi commu-
nio ad inæqualitatem perueniat, forte quia
vnum ex oppidis magna ex parte depopu-
letur, Ioan. Bapt. Thoro 3. *part. comp. deciſ.*
verbo *communio inter duas vniuerſitates*, D.
Larrea *alleg.*109.*num.*24.*&* 25.

44 Vbi autem licentia ad tranſigendum,vel
ad alienandum populus indiget,qui non Re-
gis ſed alicuius Baronis, aut domini priuari
ſit, an eius licentia ſufficiat, vel Regia inter-
uenire debeat,controuerſum eſt apud DD.
Alij enim ſufficere licentiam Domini affir-
mant,Auendaño *de exequend. cap.*12.*num.*24.
Mexia *ad l. Toleti* 2. *fundum part.*9. *num.*48.
& 49. D. Ioannes del Caſtillo *de vſu fructu*
*cap.*54. *num* 56. Matute *ſupra num.*29. alij ve-
ro rectius iudicant licentiam Regis neceſſa-
riam eſſe, Azeuedo *in l.*11. *tit.*7. *lib.*7. *Recop.*
num 5. Bobadilla *lib.*2. *cap.* 19.*num.*153.Rodri-
guez *de annuis reddit. lib.*1. *quæſt.*14. *num.*67.
verſic. *amplia etiam ſi redditus*,Ceuallos *com-
ment. qq. q.*749. *à n.*35. Auendano *de cenſibus*
*cap.*68. *num.*3. Gutierrez *lib.*4 *practic. qu.*60.
*num.*8. Otero *de paſcuis cap.*11. *num.*9. Her-
moſillla *d. gloſ.*2.*num.*11. D. Salgado *in labyr.*
45 *creditor.*1. *part. cap.*1.§.2. *num.*21. qui ita re-
ceptum teſtatur, quorum ſententiam ego li-
mitarem in locis quos nos ſolariegos appel-
46 lamus,de quibus *in l.*3. *tit.*23.*part.*4. & latè
apud Gracian. *de nobilit.gloſ.*18. *num.*10.*&* 11.
*& de expenſis cap.*9. *numer.*53. Auendano *de
cenſib. cap.*12. Mieres *de maiorat.*4.*par. qu.*20.
num 48. Duard. *de cenſibus in proœmio extra-
uagant. Pÿ V. quæſt.*14. *num.*3. Padilla *in l.*3.
*C.de ſeruitutib.& aqua num.*17.Flores de Me-
na *lib.*1.*var.quæſt.*2.*num.*2. Felician. *de cenſib.
in proœm. num.*7. D.Larrea *allegat.*46. D.So-
lorçano *de Indiar. iure tom.*2. *lib.*1. *cap.*3.*nu-*
47 *mero*17. quia eorum termini & quidquid
ſolo domini continetur,eius eſt & fundaram
habet intentionem, Bobadilla *d. cap.*16. *nu-
mero*153. Auendano *d. cap.*68. *num.*12. *in fine*
Mieres *d.quæſt.*20. *num.*63. *&* 74. D. Larrea
48 *d. allegat.*46. *numer.*7.nec in his laicis quid-
quam præter ſupremum dominium Rex ha-
ber, cuius in ſignum triburum monetæ ei
pēditur quod dicimus *moneda forera d.l.*3.ibi:
e en tales ſolariegos como eſtos non el Rey otro
*derecho ninguno,ſi no tan ſolamēte moneda: eſta
ſeda en reconocimiento del Señorio Real*,D.Lar-
rea *d. allegat.*46.*num.*5. à quo tributo nemo 49
immunis eſt, *l.*10.*tit.*18 *part.*3. vbi Gregor.
*gloſ.*1. Garcia *de nobilitate gloſ.*3.§.1.*num.*29.
*& gloſ.*7.*num.*2. Pat.Molina *de iuſtitia & iure
tit.*3.*tract.*2.*diſput.*661. *num.*6.Oralora *de no-
bilitate* 1. *part.cap.*2.Sebaſt.Couar. *in theſau-
ro noſtra lengua*, verbo *moneda forera*, Petr.
Barboſa *in l.competit* 6.*C.de præſcript. triginta
vel quadraginta annor.n.*4.Retes *opuſculor. ad
l.fin.tit.*1.*lib.*5.*Recop.*§.2.*n.*30.vnde ſi de alie-
natione, aut tranſactione ſuper huiuſmodi
oppidi terminis quæratur, licentia domini
ſufficit. Adeoque eius aſſenſus in his alie- 50
nationibus neceſſarius eſt, vt hoc ipſo ex-
cludatur ſolarij præſumptio, quod probetur
vaſſallos bona in eo ſolo ſita vendere,& per-
mutare, aut alio modo alienare conſueuiſſe
abſque licentia domini, *d. l.*3. *tit.*25. *part* 4.
ibi: *mas no pueden enagenar aquel ſolar*, vbi
Gregor. *gloſ.*4. *l.*2.*tit.*3. *lib.*6.*Recop.* vbi Aze-
uedo aliis relatis D. Larrea *d.alleg.*46. *n.*22.
Mieres *d.quæſt.*20.*n.*102.

In illis autem caſibus in quibus ad tran- 51
ſigendum ſuper bonis vniuerſitatis licentia
Principis neceſſaria non eſt, debent adhuc
cæteræ ſolemnitates interuenire, quæ ad
diſtrahenda bona Ciuitatis deſiderantur, vt-
pote congregatio Concilij in loco conſueto,
aliæque adductæ à Hermoſilla *d.gloſ.*2.*à nu-
mero* 20.*cum ſeqq.*vnde ſi tranſactio non con- 52
gregaro populo, nec a maiori parte vicino-
rum nomine vniuerſitatis fieret, ſed à ſin-
gulis qui non repræſentant vniuerſitatem,
cæteris qui non tranſegerunt, nec ratam
tranſactionem habuerunt non nocebit, Ant.
Faber *in C. lib.*7. *tit.*13. *definit.*13. vbi idem
ſtatuit etiamſi prætextu eius tranſactionis
cum pluribus ex vniverſitate factæ ius ali-
quod tranſigens quæſierit, quo poſtea per
longum tempus vſus fuiſſet,nihilque eis poſ-
ſeſſionem proficere contra eos qui non tran-
ſegerunt.

In eiſdem etiam caſibus quibus vniuerſi- 53
tas tranſigere ſine licentia Principis poteſt,
actor ſeu defenſor eius, qui & Sindicus ap-
pellatur, *l.*1.§.*quibus autem D.quod cuiuſque
vniuerſit. l.*1.§.2. *l. munerum* §. *defenſores D.
de muneribus & honorib.* eius nomine rectè
tranſigit, *l.Præſes vbi DD. C. de tranſact.*De-
cius *conſ.*297. Padilla *in d. l. Præſes* Menoch.
*conſ.*887. *à num.*22. Morla *in emporio tit. de
tranſact. in prælud. num.*12. Carleual *de iudi-
ciis lib.*1.*tit.*1.*diſput.*8.*num.*5.Bernard.Græue
*ad pract. Cam.Imp. lib.*2.*concl.*72.*conſiderat.*1.
Mature *vbi ſupra num.*7. Trentacinq. *lib.*2.
*var. reſolat.tit. de procuratoribus reſolut.*1.*nu-
mero* 6. Azebedo *ad cur. Piſan. vbi ſupra*

Barboſa

Barboſa in collect. ad d. l. Præſes & in l. 7. eiuſd.
tit. num. fin. Mendo de iure Academico lib. 1.
quæſt. 31. num. 572.
54 Quod tamen non generaliter accipien-
dum eſt, ſed vel cum ſindicus ſpeciale man-
datum ad tranſigendum habet, eiſdem etiam
ſolemnitatibus vallatum: vel ſi ex re, & vti-
litate vniuerſitatis ſit tranſigere, aliàs neque
debitum liquidum remittere, nec tranſigen-
do vniuerſitati præiudicare poteſt, d. l. Præ-
55 ſes & DD. proximè adducti, & confirmatur
ex his, quæ inferius de procuratore cuiuſ-
cumque priuati dicemus, inſtar enim procu-
ratoris eſt Sindicus, l. item eorum §. actor ita-
que D. quod cuiuſque vniuerſit. ad hoc inuen-
tus, vt poſſit per eum vniuerſitas agere &
conueniri, de quo late VVeſembeq. in para-
56 titl. ad d. tit. quod cuiuſque vniuerſit. Si autem
tranſactio vtilis foret vniuerſitati, adeo quod
niſi obſeruaretur, longe peior conditio vni-
verſitatis futura eſſet, reſcindi eam non opor-
tet, etiam ſi à Sindico ſine ſpeciali mandato
facta fuiſſet, cum liceat extraneo etiam ſine
mandato meliorem eius conditionem face-
re, l. 1. §. fin. D. quod cuiuſque vniuerſit. elegan-
ter in propoſito Ant. Faber in C. lib. 2. tit. 8.
57 definit. 7. Serui etiam publici olim rectè
tranſigere vniuerſitatis nomine, ſicut & ſti-
pulari poterant, D. Pichardo in repet. l. ſi ad
rogator D. de adoptionib. num. 9. D. Amaya qui
alios refert in l. ſi quis 34. C. de decurionibus
num. 26.
58 Illud tandem in hac re obſeruandum eſt,
quod cum Paul. Socin. Burt. & Barg de Paz
adnotauit Otero de paſcuis cap. 10. num. 8. vi-
cum qui Ciuitati ſubeſt, ſine eius permiſſu
tranſigere, aut compromittere non poſſe,
ſuper paſcuis aut aliis iuribus ad eum vti vi-
cum ſpectantibus, etiam in caſibus alias per-
miſſis, quia cum membrum ſit Ciuitatis cui
59 ſubeſt, l. Inſula Italiæ vbi DD. D. de iudiciis
l. pupillus §. territorium D. de verbor. ſignificat.
late comprobat idem Otero à num. 2. Va-
lenzuela conſ. 79. ex num. 33. Mieres de ma-
iorat. 1. part. quæſt. 58. à num. 216. Caſtillo lib.
60 5. controuerſ. cap. 153. num. 14. non poteſt per
ſe quidquam agere, ſicut neque ſe diuidere,
Burg. de Paz d. conſ. 10. num. 15. ſed debet
in omnibus capiti obſecundare cui ſubiici-
tur.
61 Nunc videndum de tranſactione facta
inter vniuerſitatem, & priuatos ſuper tri-
butis, & collectis, aut vectigalibus an va-
leat ſine Regia confirmatione. Et quidem
veriſſime affirmandum exiſtimamus, non-
niſi accedente licentia Regia poſſe vniuerſi-
tatem per tranſactionem tributa imponere,
nec remittere, ad ſupremam enim Prin-
62 cipis poteſtatem & Regaliam pertinet tri-
butorum indictio, cap. 1. quæ ſint Regalia cap.
ſuper quibuſdam §. præterea extra de verbor.
ſignif. l. 1. cum ſeqq. C. noua vectigalia impoui
non poſſe l. 1. C. de fund. limitroph. l. vectigalia
C. de publican. & vectigalib. l. 11. tit. 28. par. 3.
l. fin. tit. 7. part. 5. l. 1. & 2. tit. 14. lib. 6. Recop.
multis exornant Borrell. in ſumm. deciſ. p. 3.
tit. 15. à num. 50. Sixtin. de Regalib. lib. 2.
cap. 6. Maſtrillo de magiſtrat. lib. 3. cap. 50. à
num. 219. D. Franc. Hierou. de Leon deciſ.
82. ex num. 11. D. Caſtillo de tertiis cap. 41.
num. 79. D. Larrea deciſ. 59. à n. 4. D. Amaya
in l. 3. C. de annon. & tribut. num. 6. non vni-
uerſitati, aut Baroui d. l. 2. C. noua vectigalia
d. l. fin. tit. 7. part. 5. multis relatis Barboſa in
d. l. 2. num. 2. Roſental de feudis cap. 5. concl. 65.
Flores de Mena quæſt. 21. ex num. 12. Bor-
rell. de præſtant. Regis Catholici cap. 20. nu-
mero 18. Capiblanco de Baronibus pragmat.
14. num. 19. Amaya in d. l. 3. à num. 9. Ran-
del de paſcuis Baron. cap. 4. part. 2. fol. mihi 70.
Aponte de poteſt. Proreg. tit. 4. §. 8. numero 42.
Nouar. de grauaminib. Vaſal. grau. 1. Paul.
Chriſtinæus deciſ. Belgic. 105. vol. 3. Petr. de
Salcedo ad nouas ll. Recop. in l. 4 cap. 20 tit. 14.
lib. 3. Recop. ſicut & eorum remiſſio l. 1. C. de
his qui à Principe vacat. accep. l. 3. C. de annon.
& tribut. l. 34. tit. 18. part. 3. l. 1. & 6. tit. 11. lib.
6. & l. 2. tit. 9. lib. 7. l. 16. tit. 8. lib. 9. Recop. Aze-
ued. in d. l. 1. Gironda de gabellis 1. part. nu-
mer. 30. & 31. Amaya in d. l. 3. à num 40. &
in l. 1. C. de immunit. nemini conced à nume-
ro 39. Loſæus d. cap. 10. num. 6. vnde cum
Princeps tantum ſit arbiter, & dominus in
indictione, aut remiſſione tributi, non po-
terit vniuerſitas Principi vllo modo præiu-
dicare tranſigendo ſuper tributis cum pri-
uatis, Ægid. Thomat. de muneribus & col-
lect. §. exactis num. 55. & notatur in cap. cum
tempore de arbitris cap. cum veniſſent de iudi-
ciis, Bart. in l. ſi publicanus §. omnibus D. de pu-
blican. Felin. in cap. cum olim de præſcript. Iaſſ.
in l miles num. 1. D. de re iudicata, Dec. conſ.
445 num. 26. & 27. D. Solorzano infra refe-
rendus num. 23.
Quod etiam ex eo comprobatur, quia 63
cum vniuerſitas, & eius ciues ſint debitores
tributorum, Princeps autem eorum credi-
tor, non poterit tranſactio aut alia quæcum-
que conuentio inter ipſos debitores facta
creditori præiudicare, id eſt, Principi, ſine
cuius conſenſu nequeunt ſe eximere ſub-
diti ab obligatione contribuendi, arg. text.
in l. debitoris C. de pactis, Boër. deciſ. 57. nume-
ro 3. Conan. lib. 5. comm. cap. 4. num. 3. Ne-
guſant. de pignorib. part. 5. membro 1. num. 53.
Surd. deciſ. 74. num. 12. & deciſ. 286. num. 1.
D. Salgado in labyr. creditor. 1. part. cap. 12. nu-
mero 13.

64 Accedit, quod tributa ad ius publicum ſpectant, *l.1. §.interdictum D. de loco publico l.1. §. in cauſa D. de quaſtionib.* cui priuatis pactionib. non derogatur, *l. iuriſgentium §. paciſcar, l. ius publicum l. inter debitorem 42. D. de pactu l.2. §.ius Reipublica D. de adminiſtrat. rerum ad ciuit. pertinent. l. Neratius 20. D. de religioſ. & ſumptibus funer. l. qui de bonis 15. D. ad l falcid.*

65 Et denique quia ſi ex tali tranſactione ſequeretur immunitas, non aliter ea concedi poſſet quam appoſita clauſula *non obſtante tali iure* &c. quam nulla Ciuitas, nec inferior à Principe, ſed ſolus Princeps imponit, vt in terminis conſiderat D. Amaya *in d. l. 1. C. de immunit. nemini conced. numero* 40.

66 Limitat tamen idem Amaya *num* 41. ſi immunitatem Ciuitas conceſſerit profeſſoribus artium liberalium, Doctoribus, & Medicis *l. 1. C. de decretis decur.* (ſed hoc non tam eſt immunitatem concedere, quam à iure conceſſam obſeruare) & aliis perſonis ex cauſa publicæ vtilitatis, quæ aliàs immunitatem non haberent, quia fortè magna Reipublicæ vtilitas ex earum incolatu proueniret Bart. *in l. hi n. 3. D. de iure immunit. & in l. euacuatis in fine*, vbi Ang. Loc. de Penna & Plat. *C. de decurionib. lib. 10.* Rom. *conſ.* 252. V Vald. *de coll. num.* 37. Alex. *conſ.* 30. *num* 8. *vol.* 5. Cur. Piſana *lib. 2. cap. 18. num. 12. & cap. 20. num. 11.* Natta *conſ. 486. num. 20. & conſ. 66. num. 9. & ſeq. & conſ.* 304 *num.* 6. Oſaſc. *deciſ. Pedam.* 40. *num. 15. & per tot. & deciſ.* 91. Bobadilla *lib. 2. cap. 16. num. 147. & lib. 3. cap 8. num. 80. & lib. 5. cap. 5. num* 34. Loſſæus *d. cap. 10. num. 7.* vel ſi ciuitas præſcriptum habeat ius imponendi & remittendi tributa tempore immemoriali, Oſaſc. *deciſ. 95. num. 12. & ſeq.* Loſ-
67 ſæos *d. cap. 10. num. 13. & 14.* (quod tamen non eſt ſine controuerſia, nam hoc ius impræſcriptibile eſſe plures exiſtimant, vide
68 Salcedo *ſupra à num.* 105.) vel ſi pauperi per viam eleemoſinæ remittat Ciuitas tributum modicum, quod ex iuſta cauſa & cum moderamine ei permittitur, Amaya *in d. l. 3. C. de annon. & tribut. num. fin.* vbi alios refert Padilla *in d. l. Præſes num.* 15. Curia Piſana *d. cap. 20. num. 4.*

69 In exactore quoque tributorum à Republica nominato fortiori ratione idem iuris ſtatui debet, vt non poſſit tributum remittere, aut ſuper ea tranſigere in præiudicium fiſci; in propium tamen bene poterit, *text. ſic intelligendus, in l. fin. §. ſi quis profeſſus D. de public. & vectigal.* Amaya *vbi ſupr. n.* 41. facit *extrauag. vnic. ad finē de decim.* vbi denegatur facultas tranſigendi collectori decimarum cum iis qui ſoluere debent, de quo vide Monetam *de decim. cap. 9. quaſt. 4. numero* 139.

In conductore tamen vectigalium, qui 70 certa ſumma ea conduxit diffiniendum eſt aliter. Hic enim poteſt quas velit conuentiones, quas nos *ygualas* dicimus facere, cum hæc ei tantum præiudicent, nec de intereſſe, aut præiudicio fiſci agatur, cui certa ſummà pro conductione penditur à conductore, & ad eum augmentum vel diminutio ſpectat. An vero his conuentionibus à primo con- 71 ductore factis, ſecundus cui aucto pretio addicta fuere vectigalia ſtare teneatur, diffinitum extat *in l. 11. in fine tit. 12. lib. 9. Recop.* in hunc modum, quod ſi primo expedita condoctionis teſſera non erat, vulgò, *el recudimiento*, tales conuentiones tanquam à non parte factæ ſecundum non obligant conductorem; ſi vero poſt expeditam teſſeram, ſecundus prædictas conuentiones obſeruare tenetur, pro tempore tamen primæ conductionis, *l. 13. & 14. d. tit. 12. l. 14 & 16. tit. 13. eod. lib.* explicant Pallador. *lib. 1. rer. quotid. cap. 3. §. 7. à num.* 21. Laſarte *de decim. vendit. cap. 18. num.* 88. Gironda *de gabellis 2. part. in princip. num.* 22. Azeuedo *in d. l. 11.* Gutierrez *de gabellis quaſt.* 125. vbi an primo caſu quo conductorē ſecundum non teneri his conuentionibus ſtare diximus, teneantur debitores, (ſi conductor velit illis ſtare) qui cum primo conuenerunt.

Hæc de remiſſione, pacto, aut tranſa- 72 ctione facta à ciuitate, aut oppido Principi ſubiecto: ſi vero non Principi ſed inferiori domino ſubiiciatur, poterit ille cum ſubditis tranſigere ſuper tributis, aut collectis ei debitis, Platea & cæteri ſcribentes *in l. fin. C. de annon. & tribut.* Ant. Theſaur. *lib. 3. qq. forenſ. quaſt.* 90. vbi diſputat an valeat tranſactio facta inter dominum, & ſubditos de contribuendo, quando Dominus faceret filium militem, & pro qua parte quiſque ex vaſſallis teneatur, & an contributio intelligatur pro primo filio milite, vel pro omnibus, vide etiam Gaſp. Ant. Theſaur. *lib 4 qq. forenſ. quaſt.* 69. Si tamen tranſactione inter 73 Dominum & ſubditos noua impoſitio aut collecta ſine cauſa imponatur, inefficax eſt, quia per potentiam, & iuriſdictionem quam Domini in vaſſallos exercent, ſimiles impoſitiones extortę creduntur, vt in tranſactione probat cum Mieres *de maiorat. 4. par. qu. 22. num.* 3. Ceuallos *comm. quaſt.* 782 *num.* 16. & præ omnibus eleganter D. Solorçano *tom. 2. de iure Indiar. lib. 1. cap. 26. ex num.* 15. non 74 tamen poterit Dominus concedere immunitatem transferentibus ſe ad habitandum in locis & terris ſuis, quia id tendit in graue Regis præiudicium, quare grauiter hoc prohibetur

hibetur *in l.1. & 2.tit.9. lib.7.Recop.* vbi Azebed. & in addit. ad Cur. Piſan. *lib.2. cap.18. num.* 34. Bobadilla *lib.2.politic. cap.26. numero* 147.

Qvæstio IV.

Pater de rebus filij an tranſigere poſſit, & quid circa aduentitia bona ſtatuendum ſit? vbi de interpretatione *l.24. tit.13. part.5.* & an inter patrem & filium tranſactio valeat?

Svmmarivm.

1. *Filius ſui iuris effectus tranſigere poteſt de rebus ſuis, pater neutiquam.*
2. *Priuatis pactionibus non læditur ius caterorum.*
3. *Filius maior* 25. *annis rerum ſuarum adminiſtrationem habet, & exercitium actionum.*
4. *Si minor ſit* 25. *annis, patris authoritas expectabitur ad tranſactionem, ſi legitimus filij emancipati tutor ſit.*
5. *Circa bona caſtrenſia poteſt filius in poteſtate patris exiſtens tranſigere.*
6. *Filius donare hæc bona poteſt, ſeruos emere, & cum patre ipſo contrahere.*
7. *Idem iuris de quaſi caſtrenſibus ſtatuendum eſt.*
8. *Peculium profectitium licet quodammodo filij ſit, magis tamen eſt patris, qui in eo deteriorem facere poteſt filiorum conditionem.*
9. L.4. §.fin. D.de doli mali & met.except. *de qua peculij ſpecie loquatur.*
10. *De bonis profectitij peculij tranſigere pater poteſt, filius non item.*
11. *Plura de peculio profectitio remiſſiue.*
12. *Circa aduentitia bona quid de poteſtate parentis in tranſigendo de eis dicendum ſit cum ſeqq.*
13. *Pater in aduentitiis vſumfructum habet reſeruata filiis proprietate.*
14. *Plura de aduentitiis bonis, & poteſtate patris circa ea remiſſiue.*
15. *Alienatio adutitiorum patri interdicta eſt. & id perquod ad alienationem deuenitur.*
16. *Pater non tantum vſufructuarius, ſed legitimus quoque adminiſtrator eſt aduentitiorum.*
17. *Pater plura poteſt in aduentitiis mandatum ſpeciale requirentia.*
18. *Pater ex iuſta & probabili cauſa tranſigere poteſt de bonis aduentitiis.*
19. *Alienatio ſpontanea, & qua nulla praexiſtente cauſa ſit, patri interdicitur non qua ex iuſta cauſa procedit, etiamſi ſit immobilium.*
20. *Cenſus impoſitio ſuper aduentitiis permittitur patri ex iuſta cauſa.*
21. *Pater ſi doloſè ſe gerat in tranſactione, & alienatione bonorum filij, non ſolum inualida ea eſt, ſed & bona eius filio iure hypotheca manent obnoxia.*
22. L.cum oportet 6. §. non autem & §. fin. C. de bonis quæ liberis & l.24. tit. 13. part. 5. *explicantur & conciliantur.*
23. *Pater doloſe adminiſtrans aduentitia, rationes reddere compellitur.*
24. *Hypotheca tacita competens filio in bonis patris ex ſide non adminiſtrantis aduentitia, incipit non à die quo pater ſe male geſſit, ſed ſuſcepta adminiſtrationis.*
25. *Eadem prælatio pupillis competit in bonis tutorum à die ſuſcepta tutelæ.*
26. *Et mulieri in bonis mariti à die contracti matrimonij.*
27. *Si bona aduentitia filij perperam alienata ſint, competit ei aduerſus poſſeſſores vindicatio.*
28. *Filius an debeat bona patris excutere antequam agat contra tertios poſſeſſores.*
29. *Filio in hoc caſu dabatur electio iure communi: ſecus iure noſtro Regio num.* 33.
30. *In alternatiuis remediorum electio eſt creditoris.*
31. *Palacios Rubios anteceſſor Primarius ſacrorum Canonum in Pintiana Academia laudatur.*
32. *D. Alphonſus de Olea Primaria etiam eiuſdem cathedæ anteceſſor, & poſtquam emeriti titulo in ea honoratus fuit Primariæ alterius Cathedræ Cæſarei iuris moderator, nunc Fiſcalis Regiæ Granatenſis Cancellariæ laudatur.*
Doctor Ioannes Legionenſis ob ſingularem eius ſcientiam vtramque primariam Cathedram in Salmanticenſi Academia ſimul obtinuit, ibid.
33. *Expenduntur verba* d. l. 24. *quibus ius commune derogatum eſt circa quæſtionem propoſitam num.* 29.
34. *Plures ad eam legem intellectus referuntur & reiiciuntur, veruſque aſſignatur.*
35. *Filius ſimul cum patre alienans aduentitia, vel de conſenſu eius, an ius hypotheca remiſiſſe videatur, remiſſiue.*
36. *Pater qui ſine cauſa aduentitia filij alienauit, an poſſit ipſe alienationem impugnare, remiſſiue.*

37. *Ius agendi hypothecaria actione contra bona patris, vel vindicatione contra tertios poſſeſſores, an poßit viuo patre exerceri remißiue.*

38. *Pater tranſigens ſuper aduentitiis, & offerens ſatiſdationem, eam praſtare compellitur.*

39. *In caſu quo vſusfructus aduentitiorum patri non quaritur, valet tranſactio inter patrem & filium.*

1 CVm filius à patris poteſtate liberatus
eſt, & liberam rerum ſuarum admini-
ſtrationem habet, citra dubium eſt tranſige-
re eum poſſe, cum ei omnimoda patrimo-
nij ſui alienatio competat, etiam abſque pa-
tris conſenſu, qui ab eo inſtanti quo filium
ſuæ poteſtatis nexu liberauit extranei loco
habetur, §.3. *inſt. de hered qualit. & different.*
l. quin etiam 55. §.1. *D. de ritu nuptiar.* ſic ſta-
tuit Vlp. *in l.10. D. de tranſact. de re*, inquit,
filiorum, quos in poteſtate non habuit tranſi-
gentem patrem minime eis obeſſe placuit. Mor-
la *in empor. tit. de tranſact. in rubr. num.*37.
Helfric. Vlric. *eod. tit. theſi* 2. *quaſt.*24. Surd.
conſ. 332. *numero* 8. *lib.* 3. hicque accom-
2 modatur iuris regula quæ docet, priuatis
pactionibus non lædi ius cæterorum, *l.*
Imperatores 3. *D. hoc tit. l. ſi vnus* 27. §. *pacta*
verſic. *ante omnia D. de pactis.*
3 Quod de filio maiore 25. annis intelligi
oportet, qui liberam, vt dixi, habet rerum
adminiſtrationem, & exercitium actionum,
citra vllum patris conſenſum, vt cum aliis
reſoluit Virgilius *de legitimat. perſonar. cap.*4.
*num.*82. D. Alphonſ. de Olea *de ceßione iur.*
4 *tit.*2. *quaſt.*6 *num.*37. ſi vero minor ſit, circa
tranſactionem bonorum eius recurrendum
eſt ad ea quæ dixi *hoc tit. quaſt.*1. & patris
authoritas eo caſu expectabitur, ſi legitimus
filij emancipati tutor ſit, §.1. *inſt. de legit.*
*tutela l.*2. §.1. & 2. *D. ſi quis à parente fuerit*
manum.
5 Cum vero filius in parentis eſt poteſtate,
ſi de bonis Caſtrenſis peculij quæramus,
omnimoda eius diſpoſitio, atque ideo tran-
ſigendi facultas filij eſt, non patris, qui in
his bonis nihil iuris habet, *l. ex nota* 10. *D.*
de caſtrenſis peculio l. errat. 3. *C. eod. tit. l. cum*
oportet 6. *in fine principij C. de bonis qua liber.*
§.1. *inſt. per quas perſon. nobis adquirit.* ſed
filius vice patris familias fungitur, *l.*2. *D. ad*
6 *S.C. Macedon.* donare hæc bona poteſt, ſer-
uos emere, & cum patre ipſo contrahe-
re, *l. filius* 7. §. *fin. D. de donat. l.*2. *D. de con-*
trah. empt. l. Iulianus 42. §. *fin. D. de adquirend.*
heredit. plenè exornat Retes *lib.*5. *opuſculor.*
*cap.*3. vnde tranſigere filium poſſe de his
bonis, patrem neutiquam affirmant Morla
& Helfric. *ſupra* idemque iuris de quaſi ca-
ſtrenſibus bonis ſtatuendum eſt, cum ea 7
caſtrenſibus comparentur, *l. cum multa* 7. *C.*
de bonis qua liber. l. fin. C. de inofficioſo teſtam.
cum ſimilib.
De profectitio peculio, id eſt, eo quod 8
ex ſubſtantia paterna profectum eſt, aliud
dicendum eſt. Id enim licet quodammodo
filij eſſe dicatur, magis tamen eſt patris, qui
in eo deteriorem facere poteſt liberorum
conditionem, *l.*4. §. *fin. D. de doli mali & met.*
except. quæ de profectitio peculio intelligen 9
da eſt iuxta Acc. ibi verbo *peculiaribus*, Ant.
Fabrum *in iuriſprudent. tit.* 11. *princip.*6. *illat.*
14. Retes *d. cap.*3. *num.*1. *in fine.* Vnde de eo 10
tranſigere pater poterit, filius non item ex
ratione *d.* §. *fin.* de qua peculij ſpecie plura 11
Gracian. *tom.*4. *diſcept.*663. Caſtillo *lib.*4. *con-*
*trou. cap.*5. *à num.*26.
Hæc vſque dicta plana ſunt; de aduentitiis 12
tamen bonis magis dubitari contingit. Mo-
uet dubitationẽ contra patrem de eis tranſi-
gere volentem, quod in eis vſumfructum
tantum habet, reſeruata filij proprietate, 13
*l.*1. *l. cum oportet l. fin. & toto tit. C. de bonis qua*
*liberis tit. C. de bonis matern. l.*15. *tit.*17. *par.*4.
quorum iurium materiam, & quam plura 14
de aduentitiis & patris iure, in eis late pro-
ſequuntur Caſtillo *de vſufructu cap.*3. & *de*
*alimentis cap.*44. Trentacinq. *lib.*1. *var. tit.*
*de peculio reſolut.*5. *à num.*2. Giutba *ad con-*
*ſuetud. Meſan.*1. *cap.*7. *gloſ.*2. Virgilius *de le-*
*gitimat. cap.*4. *à num.*35. D. Solorzano *de In-*
*diar. iure tom.*2. *lib.*2. *cap.*15. Oſuald. *lib.*10.
*comm. cap.*3. Fontanella *de pactis nuptiar. clau-*
ſul 4. *gloſ.*7. *part.*3. Paſchalis *de virib. patria*
*poteſt. lib.*1. *cap.*2. D. Salgado *in labyr. credi-*
*tor.*1. *part. cap.*27. *à num.*19. perquam eru-
ditè D. Alphonſ. de Olea *d. quaſt.*6. *à nu-*
mero 16.
Vnde alienatio eorum bonorum patri in- 15
terdicta eſt, *l.*1. & 2. *C. de bonis matern. l.*24.
*tit.*13. *part.*5 Pinel. *in d. l.*1. *part.*3. *num.*18.
multis relatis Valaſc. *conſult.*69. *num.*4 Surd.
de alimentis tit 8. *priuileg.*37. *num.*1. Paſchal.
*d. cap.*2. *n.*6. Caldas *de empt. & vendit. cap.*13.
*num.*3. & 4. Caſtillo *d. cap.*3. *à num.*65. & *de*
*aliment. d. cap.*44. *num.*6. & multò magis do-
natio, Pinel. *d.* 3. *part. num.*56. & alij apud D.
Oleam *d. quaſt.*6 *num.*24. cæteraque exerce-
re prohibetur, per quæ ad alienationem de-
uenitur, Pinel. *ſupra à num.*18. Caldas *de ex-*
*tinct. emphyt. cap.*5. *num.*54. Carualho *in cap.*
*Raynaldus de teſtament.*2. *part. numero* 306.
Vnde cum tranſactio alienationi referri ſo-
leat, *l. non ſolum* 4. *C. de prædiis minor. l.*1. *D.*
de officio procurat. Caſar. cum traditis hoc *tit.*
*qu.*1. conſequens videtur de his bonis tranſi-
gere patrem non poſſe.

Contra

16 Contrarium tamen ſuadetur ex eo, quod
pater nedum vſufructuarius, ſed legitimus
quoque aduentitiorum adminiſtrator eſt,
pleniſſimam habens poteſtatem, longe alios
adminiſtratores ſuperantem, vt cum quam-
plurimis obſeruat Caſtillo *d. cap.* 3. *num.* 12.
Giurba *d.cap.*7.*gloſ.* 3.*num.*14. Tiraqnell. *in
l. ſi vnquam in princip. C. de reuocand. donat.
à num.*29. D. Alphonſ. de Olea *ſupr. nume-
ro* 26. maioremque habet authoritatem in
bonis filij quam tutor & Prælatus, Gracian.
17 *diſcept. forenſ.* 846. *num.*12. vnde recte agit
& defendit, & plura poteſt etiam manda-
tum ſpeciale requirentia, exigit, & liberat,
cenſus redemptiones recipit, aliaque quæ
cum Caſtillo & aliis proſequitur D. Salga-
do *in labyr. creditor. d.cap.*17. *à num.*19. D.
Alphonſ. de Olea *ſupra à num.*34 recte ergo
& tranſiget.

18 In hæc quæ pugnare videntur, media
via à nobis eligenda eſt ex magis communi
DD. ſententia, diſtinguendo, an pater ex
iuſta & probabili cauſa bonaque fide tran-
ſigat, an ſecus : priore enim caſu tranſigere
eum poſſe credimus, poſteriore neutiquam.
Vbi enim iuſta cauſa interuenit, cũ propter
paternam affectionem & commoditatem
vſusfructus quam pater in bonis filij habet,
credendum ſit rem bene agere, æquum ſit
hanc ei poteſtatem indulgere, & licet in-
diſtinctè nonnulli affirment tranſigere pa-
trem poſſe; diſtincte alij, vt nos fecimus, om-
nes ad hunc ſenſum reducendi ſunt, vtpote
Pinel. *d.* 3. *part. à num.*46. latè agens Ce-
phalus *conſ.* 24. *ex num.*22. *vol.*1. Gamma
*deciſ.*374. Seſſe *tom.*2. *deciſ.*121. *numero* 11,
Paſchalis *de viribus patriæ pot.* 1. *part. cap.*2.
*num.*3. *&* 4. Aſcan. Clemens *eod. tract. effe-
ctu* 12.*num.*7. Surd. *conſ.*451. *vol.*3. Franchis
*deciſ.*661. *num.*1. Caſtillo *de alimentis cap.*44.
*num.*15. & remiſſiue *d.cap.*3. *num.*22. Mor-
la *in empor. iur. ciuil. tit. de tranſact. in rubr.
num.*38. Iacob. Gallus *conſ.*84. Hunnius *in
encycloped. iur.* 2.*part. tit.*5. *cap.*15. *à num.*15.
Menoch. *conſ.* 279. *lib.* 3. Tepat. *tit.* 435.
*cap.*11. verſic. *pater vt legitimus*, Gail. *lib.*2.
*obſeruat.*72.*num.*14. Gilken. *de præſcript. p.*3.
cap. 3. *num.* 389. Miſinger. *centur.*6. *obſeruat.*
61. *num.*5. Ioann. Bapt. Thoro *tom.*1. *comp.
deciſ.* verbo *confeſſio patris facta*, Trenta-
cinq. *lib.*2. *var. tit. de procuratorib. reſolut.*1.
*num.*6. verſ. *circa primum*, Anton. Faber *in
C. tit. de ſatiſdando diffinit.* 10. Mantica *de
tacit. & ambig. lib.*26. *tit.*4. *num.*4. D. Al-
phonſ. de Olea *d. quæſt.*6. *n.*29.

19 Et ex ipſa alienandi poteſtate patri con-
ceſſa hæc diſtinctio confirmatur : ſpontanea
enim alienatio, & quæ nulla iuſta cauſa
nititur vtilitatis aut neceſſitatis, dumtaxat
ei interdicitur : alienatio autem quæ ex iu-
ſta cauſa procedit ei permiſſa eſt, etiamſi
ſit immobilium, *l fin.* §. *ſin autem &* §. *ipſum
C. de bonis quæ liber.* multis in id adductis
Caſtillo *d. cap.*3. *num.*70. *& d. cap.*14. *à nu-
mer.*13. Paſchal. *d. cap.*2. *ex num.*5. Anton.
Faber *ad tit. C. de bonis quæ liberis diffinit.*3.
Merlin. *de pignorib. lib.* 3. *quæſt.*17. *num.*16.
D. Alphonſ. de Olea *d.quæſt.*6. *numero* 28.
& receptiſſimam ſententiam dicit Faria *in
addit.* ad Couarr. *lib.*1. *cap.*8. *à num.*34. &
cenſus impoſitio ex eadem cauſa ei per- 20
mittitur, ex Giurba & Duardo D. Olea *vbi
prox. num.*30.

Quod ſi nedum ex iniuſta cauſa, ſed do- 21
loſè etiam, & fraudulenter ſe gerat in tranſ-
actione, aut alienatione; non ſolum inuali-
da ea eſt, ſed & bona patris iure hypothe-
cæ filio manent obnoxia, *d.l. cum oportet* 6.
§. *fin. C. de bonis quæ liberis.* Cui conſonat
*l.*24. *tit.*13. *part.* 3. quæ ad hunc ſenſum re-
ferenda eſt, dum ſtatuit competere filio in
bonis patris hypothecam propter alienatio-
nem aduentitiorum. Nihil enim noui præ-
ter ius commune lex illa ſanxit, quia redu-
cenda ea eſt, vt dixi, ad ſenſum & caſum
d. §. *fin.* Cui non obſtat §. *non autem eiuſdem* 22
legis, nam omiſſis variis interpretationibus
gloſ. ibi, & Cuiac. *ad tit. C. de bonis quæ li-
beris in fine*, cum communi omnium fere de
hac re ſcribentium ſententia, ſic ea iura con-
cilianda ſunt, vt dicamus *d.* §. *non autem*, qui
hypothecam filio denegat, & vt nec poſſit
patrem ad ratiocinia compellere, procedere,
cum ille bene ſe geſſit in adminiſtratione,
vel ſaltim licet remiſsè non dolosè; *text.
vero in d.* §. *fin.* quando fraudulenter admi-
niſtrauit, & alienauit, vt poſt antiquos con-
ciliant Anton. Gomez *in l.*48. *Tauri nume-
mero* 15. Gutierrez *de tutelis* 2. *part. cap.* 16.
*num.*25. Gamma *deciſ.*331. *num.* 1. Valaſc.
*de partitionib. cap.*18. *num* 35. *&* 36. Mantica
*de tacit. & ambig. lib.*11. *tit.*16. *num.*19. Ro-
driguez *de priuileg. creditor. part.*1. *art.*4 *nu-
mer.*23. *&* 24. Molina *de iuſtitia & iure tom.*2.
*diſput.*536. verſic. *filius item*, Giurba *d. gloſ.*3.
*part.*1. *num.*16. Coſta *de retrotract. cap.*8. *ca-
ſu* 31. *num.*18. Caſtillo *deciſ. Siciliæ* 221. *à
num.*4. *part.* 3. Pinel. *in d.l.*1. *part.*2. *numero* 33.
Neguſant. *de pignorib. part.*2. *membro* 4. *nu-
mero* 13. Merlino *eod. tract. lib.*2. *tit.*2. *qu.*17.
*à num.*3. Ciriac. *controuerſ.*282. *numero* 22.
*tom.*2. Noguerol. *allegat.*1. *à num.* 39. D. Ca-
ſtillo *de alimentis d.cap.*44. *num.*7. verſic. *hæc
ſane verba*, quamquam aliter Faria *ſupra
num.* 37. conciliare tentet. Nec tibi hæc
communis conciliatio diſpliceat quaſi diui-
natoria, nam quod in *d.* §. *non autem*, loqua-
tur Imperator de ea adminiſtratione quæ

dolo caret, ex eo conſtat, quod nec ad ra-
tiocinia patrem ſubiiciat, ſed pleniſſimam ei
adminiſtrandi, & gubernandi, hoc eſt, ex
fide agendi, arg. *text. in l. creditor. §. Lucius D.*
23 *mandati*, facultatem concedat; quoties autem
pater doloſe adminiſtrat rationes reddere
compellitur, Gutierr. *de tutelis par. 3. c. 1. n. 25.*
& adminiſtratione priuatur, Pinel. *in d. l. 1. 2.*
part. numer. 33. Baeza *de decima tutor. cap. 4.*
num. 8. & cap. 13. num. 8. Scobar *de ratiociniis*
cap. 6. à num. 5. & quod *in d. §. fin.* de doloſa
adminiſtratione ſermo ſit, ex eo etiam con-
iicitur, quod non generaliter, ſed in quibuſ-
dam certis caſibus tacitam hypothecam com-
petere doceat, & ex verbis etiam *ex quo malè*
aliquid geſtum eſt.

Iuxta communem igitur iuris veteris ob-
ſeruationem, *d. l. 24.* intelligenda eſt, quod
non obſcurè ſentire videtur Gregor. Lopez
ibi verbo *empeñados al fixo*, Caſtillo *d. num. 7.*
& declarat etiam Gregor. Lopez in eo ſecun-
dum ius commune eam quoque legem in-
telligendam fore, vt prædicta tacita hypo-
24 theca non à die quo pater ſe male geſſit, ſed
ab initio ſuſceptæ adminiſtrationis prælatio-
nẽ habeat, iuxta *d. l. 6. § fin. C. de bonis quæ liber.*
l. hac edictali §. omnib. C. de ſecund. nupt. quod
25 magnum eſt filij priuilegium, vt inter mediis
patris ſui creditoribus præferatur, quod &
pupillis competit in bonis tutorum à die
etiam ſuſceptæ tutelæ, *l. 23. tit. 13. part. 5.* ibi:
des de el dia que comencaron a vſar el oficio de
la guarda, multis adductis Merlino *de pigno-*
rib. lib. 3. tit. 1. quæſt. 4. num. 8. Rodriguez *de*
concurſu creditor. part. 3. artic 4. num. 19. Barbo-
ſa *in collect. ad l. pro officio num. 21. C. de admi-*
niſtrat. tutor. Caſtillo *lib. 6. controuerſ. cap. 137.*
num. 55. Scobar *de ratiociniis cap. 39. num. 13.*
verſic. *ſed prædictis*, Coſta *de retrotract. cap. 8.*
26 *caſu 31. num. 7.* Valenzuela *conſ. 15. tom. 1.* &
mulieri in bonis mariti à die contracti matri-
monij, *ex l. 1. D. qui potior*, pleniſſimè Amato
1. part. var. reſolut. cap. 5. Fontanella *de pact.*
nupt. tom. 1. clauſ. 4. gloſſ. 26. num. 31. & tom. 2.
clauſ. 14. gloſ. vnica part. 1. ex n. 31. Caſtillo *de*
alimentis cap. 36. § 6. num. 39. Lara *de anniuerſ.*
lib. 1. cap. 9. num. 17. Merlino *de pignorib. lib. 3.*
tit. 2. quæſt. 74.
27 Nec ſolum in caſu illicitæ alienationis iu-
re hypothecæ ſuccurritur filio in bonis pa-
tris, ſed & ſi perperam filij bona alienata ſint,
competit filio aduerſus poſſeſſores eorum
vindicatio, *l. 1. C. de bonis matern. l. fin. § ipſum*
autem filium C. de bonis quæ liber d. l. 24. tit. 13.
part. 5. Pinel. *in d. l. 1. 3. part. ex num. 74.* Co-
uarr. *d. cap 8. num. 7.* Merlin. *de legitimo lib. 4.*
tit. 2. quæſt. 7. num. 19. Coſta *de ratione rata*
quæſt. 148. Anton. Gomez *lib. 2. var. cap. 14.*
num. 13. & in l. 48. Tauri num. 13. Caſtillo *de*
vſu fructu d. cap. 3. à num. 68. & de alimentis d.
cap. 44. num. 7. Faria *in addit. ad Couarr. in d.*
cap. 8. num. 31.

Sed an filius excutere prius teneatur bo- 28
na patris, vt ex eis æſtimationem rei aliena-
tæ conſequatur, priuſquam poſſit in rem
agere, contra bonorum poſſeſſores, in dif-
ficili eſt. Quod breuiter vt expediam, exi-
ſtimo ius commune à noſtro in hoc articulo
ſeparandum eſſe. Nam illo dari filio electio- 29
nem conſtat; tum ex generali deciſione, *d.*
l. 1. & d. §. ipſum autem filium; tum etiam quia
cum alienatio non valeat & dominium pe-
nes filium remaneat, vindicationem ei com-
petere neceſſe eſt, vnde cum in alternatiuis 30
remediorum electio ſit creditoris, *l. cum*
proponas C. de tranſact. l. 3. C. depoſiti l. quod in
heredem §. eligere D. de tributoria act. l. 3. ver-
ſic. *eſt generaliter D. de eo quod certo loco*, & 31
ex Palacio Rubios (digniſſimo olim Acade-
miæ noſtræ ſacrorum Canonum Primario,
quem merito ſumma laude extollit D. Mo-
lina *lib. 1. de Hiſpan. primog. cap. 15. num. 5.* &
legibus Tauri condendis Regum iuſſu inter-
fuiſſe refert Alphonſ. Perez in epiſtola ad
D. Ioann. de Tauara Cardinalem, quæ extat
initio commentarij eiuſdem ad illas leges, &
ipſe *in l. 46. num. 5.*) & Gregor. Lopez docet 32
eiuſdem Primariæ Canonum cathedræ di-
gniſſimus anteceſſor, qui cum ad viginti an-
nos obſeruatione iugi, ac ſedulo docendi
labore perueniſſet, & emeriti dignitate ho-
noratus eſſet: poſtmodum Primariæ Cæſa-
rei iuris cathedræ ob ſingularem eius ſcien-
tiam & publicum Academiæ bonum, ſupre-
mi Concilij mandato obtemperans mode-
rator extitit egregius, vtraque primaria ca-
thedra inſignitus, quod fere eſt ſine exem-
plo, niſi quod de Doctore Ioanne de Leon
in Salmanticenſi vniuerſitate referunt D.
Amaya *in l. 1. C. de his qui ſponte publica mu-*
nera ſubeunt num. 30. D. Solorzano *tom. 2. de*
iure Indiar. lib. 1. cap. 4. num. 23. D. Pichard. *in*
relect. ad tit. de vulgari cap. 6. num. 10. nunc
vero Regiæ Cancellariæ Granatenſis diſſer-
tiſſimus Fiſcalis multis condecorandus no-
minibus DD. Alphonſ. de Olea *de ceſſione*
iur. & act. tit. 3. quæſt. 7. num. 15. Ant. Gomez
tom. 2. var. c. 11. n. 42. Barboſa *in collect. ad d. l. cũ*
proponas n. 4. conſequens eſt, quod cum eo iu-
re neceſſitas filio non iniungatur, vt prius
agat contra patrem, quam contra emptores
bonorũ, in arbitrio eius hoc poſitum exiſti-
memus. Hoc vèro iure id eſt, ex diſpoſitione 33
d. l. 24. commune ius in hoc correctum eſſe
demonſtrant ipſius legis verba ibi: *e ſi por*
auentura en los bienes del padre no ſe pudieſſe
entregar, porque fueſſen tan pocos que non cum-
plieſſen, o que los vbieſſe el padre embargados,

o mal

o mal parados en alguna manera, entonce pueden demandar ſus bienes a qualquier que los fallen, e deben los cobrar.

34 Sed Gregor. Lopez in ea lege verbo *en-
tonce*,adhuc exiſtimat ius commune ea lege
correctum nõ eſſe, ſed dari filio electionem,
& quatuor intellectus. ad eã legem aſſignat
quos poſt longum ſermonem diuinatorios
eſſe fatetur. Couarr. etiam *d.lib.* 1 *var. cap*.8.
num.6. magis iuris communis diſpoſitioni
inclinari videtur, licet agnoſcat eam parti-
tarum legem à iure Romanorum alienam
eſſe. Faria *in addit.ad Couarr. d.cap*.8. *num*.33.
nouam proponit conciliationem inter hæc
iura dicendo *d.l*.1. procedere quando pater
bona filij tanquam propria alienat, & tunc
poſſe filium abſque præambula patris ex-
cuſſione bona vindicare: at *d. l*.24. intelli-
gendam fore,cum pater rem filij veluti legi-
timus adminiſtraror alienat, nam cum ei
immobilia etiam ex iuſta cauſa alienare li-
ceat, prius ad facultates paternas, quam
ad tertios poſſeſſores deueniendum eſt. Sed
profecto iuris ratio obſiſtere huic interpre-
tationi videtur;nam ſi *d.l*.24.de iuſta aliena-
tione intelligenda eſt, nec vindicatio filio
competit, cum ab eo dominium diſceſſerit,
l.in rem actio 23.*D.de rei vindicat*.nec etiam
bona patris iure hypothecæ erunt filio ob-
noxia, vtrumque enim remedium, tam ve-
teri, quam nouiore iure ex illicita tantum
alienatione competit, non ex iuſta & legiti-
ma.Si autem illicita alienatio ſupponatur in
d.l.24.prout ſupponi neceſſe eſt,ex quadam
æquitate magis,quam ex rigida iuris ratione
eius deciſio defendi poteſt, ſi dicamus vin-
dicationem non antea competere filio ad-
uerſus tertios poſſeſſores, quã ſi excuſſione
facta pater ſoluendo non ſit,cum dominium
à filio non diſceſſerit. Vnde fatendum eſt
eam conſtitutionem nouum ius inducere,
vt tenent etiam Ant.Gomez *in d.l*.48. *Tauri
num*.15.Ayora *de partitionib*. 1.*part.quæſt*.33.
num.15. Caſtillo *d.cap*.44. *num*.7. verſic. *pro-
greditur vlterius*, & quadam niti æquitate,
vt Caſtillo aduertit,in eo poſita vt tam filiis
quàm emptoribus conſulatur. Alia de ma-
35 teria huius *l*.24. proſequitur Caſtillo,vbi an
56 ſi filius ſimul cum patre alienet vel de con-
ſenſu eius ius hypothecæ remiſiſſe videatur,
37 & an pater ipſe qui ſine cauſa alienauit poſ-
ſit filij nomine alienationem reuocare, &
an ius illud agendi hypothecaria contra bo-
na patris vel vindicandi à poſſeſſoribus,viuo
patre exerceri poſſit.

38 Illud in hac quæſtione obſeruandum eſt
cum Ant. Fabro *ad titul. C. de ſatiſdando
definit*. 10. quod ſi pater de bonis aduenti-
tiis filij tranſigens, ſatiſdare promiſerit, cõ-

pellendus eſt ſatiſdationem præſtare; maxi-
me ſi eius mores aut facultates ſuſpectæ ſint,
vt magis contrahentibus cum eo & ipſi fi-
lio conſulatur.

Et denique illud, quod in caſu quo vſuſ- 39
fructus aduentitiorum patri non quæratur,
tranſactio inter patrem & filium facta ſub-
ſiſtet, niſi metus probetur, aliave iuſta cau-
ſa eam impediat, Gratian. *diſcept*.713.*nu-
mer*.81.

QVÆSTIO V.

Procurator an & quando tranſigere poſſit late diſcutitur. Vbi etiam de procuratore in rem propriam, & de Procuratore Cæſarias. Et egregia iura enodantur, & illuſtrantur.

SVMMARIVM.

1. *Procurator an tranſigere valeat, & quale mandatum ad id intercedere debeat difficilis eſt quæſtio.*
2. *Communis diuiſio procuratorum eſt in generalem & ſpecialem.*
3. *Subdiuiſio alia procuratorum proponitur cum Oſualdo.*
4. *Procurator generalis cum libera, & ſine ea an differant.*
5. *Libera adminiſtrationis adiectio alienandi tribuit poteſtatem, non ita mandatum generale ſine libera.*
6. *Aly exiſtimant nihil adiicere clauſulam cum libera generali mandato, & hac non differre.*
7. *Iure canonico & Regio Hiſpano, differentia conſtituitur inter mandatum generale,& cum libera.*
8. *Procurator ad agendum, vel defendendum ſimpliciter conſtitutus, non poteſt tranſigere, niſi hoc ſpecialiter in mandato exprimatur.*
9. *Procurator fines mandati diligenter cuſtodire debet.*
10. *Ad tranſactionem alterius nomine celebrandam opus eſt ſpeciali mandato.*
11. *Virtute mandati ad compromittendum tranſigi non poteſt.*
Virtute decreti ad compromittendum tranſigi non poteſt ibidem.
12. *Procurator generalis tranſigere non poteſt, niſi hoc habeat ſpecialiter in mandato.*
13. L. mandato 60. D. de procuratorib. à

emendatione Cuiacij aliorumque vindicatur.

14. *Mandatum ſpeciale vbi requiritur, generale non ſufficit, etiamſi in generali contineatur clauſula faciendi quæ ſpeciale requirunt, niſi aliquis caſus exprimatur requirens ſpeciale mandatum.*

15. *Procurator habens generale mandatum alienare non poteſt.*

16. *Tranſactio niſi aliquo dato vel retento, non procedit.*

17. *Rem in bonis habere intelligimus ad quam actionem habemus.*

18. *Procurator generalis cum libera, an poßit tranſigere cum num. ſeq.*

19. *Expenditur pro affirmatiua ſententia* text. in l. procurator 58. D. de procuratorib.

20. *Tranſactione priſtina actio nouari ſolet.*

21. *Permutatio vera eſt alienatio.*

22. *Procurator generalis cum libera rem domini vendere poteſt, & quoquomodo alienare, paciſcendo ei nocere, iuſiurandum deferre, rem eius pignori dare, creditoribus ſoluere.*

23. *Iure Pontificio & Regio procurator generalis cum libera tranſigere poteſt.*

24. *Mandatum generale cum libera habet vim ſpecialis.*

25. *Procuratorem generalem cum libera tranſigere poſſe qui teneant.*

26. *Contraria ſententia fundamenta proponuntur.*

27. *In his negotiis quæ indiuiduum & ſpecialiſſimum mandatum requirunt, & quæ poſſunt magnum afferre detrimentum domino, non ſufficit mandatum cum libera.*

28. *Clauſula cum libera in mandatis, magis ex notariorum ſtilo, quam ex voluntate partium apponi ſolet.*

29. *Vera quæſtionis reſolutio proponitur ab authore.*

30. L. qua ratione 9. §. nihil D. de adquirendo rer. dom. & §. nihil inſt. de rerum diuiſ. *vera expoſitio.*

31. L. procurator 63. D. de procuratorib. *explicatur.*

32. *Vera decidendi ratio ad* l. ſi hominem 30 D. mandati.

33. *Liberam adminiſtrationem habens à lege, vel ab homine, poteſt ex cauſa alienare.*

34. *Tutor licet rem pupilli donare non poßit, nec nouare, aut diminuendi cauſa cum pupilli debitoribus tranſigere; ex cauſa tamen remunerationis donare poteſt.*

35. *Tutor domini loco habetur, cum ex bona fide adminiſtrat, non cum pupillum ſpoliat.*

36. *In libera adminiſtratione cuicumque conceſſa, ſemper ſubintelligitur, quod res ex fide agatur.*

37. *Pater donare nequit aduentitia filij, nec actiones, niſi ex cauſa, in alium transferre.*

38. *Procurator cum libera, nec donare poteſt, nec actionem cedere, nec liti aut inſtantiæ renuntiare.*

39. *An ſaltim tacite per lapſum termini ad appellandum poßit renunciare appellationi, & qualiter eo caſu domino conſulatur remiſſiue.*

40. *Redemptio cenſus fieri non poteſt procuratori generali cum libera abſente creditore.*

41. *Clauſula in mandato appoſita, per quam dominus ratum habere promittit quidquid à procuratore geratur, an habeat vim mandati ſpecialis tam ad tranſigendum, quam ad alios actus in quibus opus eſt ſpeciali mandato.*

42. *Eis procuratoribus quibus tranſigere non licet, eiſdem nec compromittere.*

43. *Procurator nequit dare, aut prorogare iuriſdictionem abſque ſpeciali mandato.*

44. *Iure noſtro Regio arbitrorum ſententia executioni mandatur.*

45. *Compromiſſum neceſſarium ex forma ſtatuti fieri à procuratore poteſt ſine ſpeciali mandato.*

46. *In mandato generali omne id venit ad quod mandans iure, vel conſuetudine compelli poſſet.*

47. *Quoties conſilium aut inſtructio patris neceſſaria eſt, terminus procuratori aßignatur, vt notum faciat domino.*

48. *Procurator habens ſpeciale mandatum ad tranſigendum, poterit quas velit conditiones tranſactioni adiicere, etiam in mandato non expreſſas, & qualiter hoc intelligendum ſit.*

49. *Procurator in rem propriam quis dicatur.*

50. *Ceßionarius procurator in rem propriam dicitur reiecta aliquorum opinione.*

51. *Ceßionarius nomine mandantis exercitium habet directarum actionum, & poteſt aliquando reuocari.*

52. *Procurator in rem propriam tranſigere poteſt.*

53. *Poteſt etiam iuramentum deferre, quod ſpecimen continet tranſactionis.*

54. *Procurator Cæſaris an ſupra eius patrimonio tranſigere valeat cum num. ſeq.*

55. *Procuratoris Cæſaris officium, eius erectio, & iuriſdictio.*

56. *Cauſa confiſcationis eorum qui mortem ſibi conſciuerunt, non ad criminalium cauſarum iudices, ſed ad Senatores ciuilium eorumque iuriſdictionem pertinet.*

57. *Procurator Cæſaris non habet iuriſdictionem ad infringendam deportationis pœnam.*

58. L. curatores 3. D. de officio procurator. Cæſar.

Ceſar. *exponitur, & vera eius lectio defenditur.*

59. *Affirmatiua opinio, quod procurator Cæſaris tranſigere de eius patrimonio poßit proponitur, eiuſque fundamenta referuntur.*

60. *Procurator Cæſaris habet mandatum cum libera.*

61. *Procurator Cæſaris immiſcendo ſe hereditati Cæſari relictæ eum heredem facit, & ſeruo Cæſaris heredi inſtituto iuſſum accommodare poteſt.*

62. *Poteſt etiam rem Cæſaris vendere, eumque de euictione obligare, & venditio ab eo facta, etiam ſine ſubhuſtationibus tenet.*

63. L. ſi curator 5. D. de iure fiſci *de procuratore Cæſaris accipienda eſt.*

64. *Fiſci procuratorem tranſigere poſſe ſuper patrimonio eius qui teneant.*

65. *Negatiua ſententia amplectitur ab authore.*

66. *Ratio prohibitæ tranſigendi poteſtatis procuratori Cæſaris aßignatur, reiiciturque tradita ab Ant. Fabro.*

67. *Reiicitur commentitia aliquorum diſtinctio in propoſito articulo inter procuratorem publici patrimonij Cæſaris, & priuati.*

68. *Tranſactio à procuratore Cæſaris facta an valeat ſi rem litigioſam retineat.*

69. L. 1. D. de officio procuratoris Cæſar. *explicatur.*

70. L. per procuratorem 90. D. de adquirenda hereditate *explicanda proponitur, cũ num. ſeqq. & eius materia late diſcutitur.*

71. *Bonorum poſſeßio quæ hereditati comparatur per procuratorem peti, & adquiri poteſt.*

72. *Accurſij interpretatio* ad d. l. per procuratorem *à pluribus admiſſa proponitur, & variis rationibus conuincitur.*

73. *Ex ſola conſtitutione procuratoris ad adeundam hereditatem, eum aditam cenſeri plures opinantur.*

74. *Procurator ſic conſtitui poteſt, vt ſi ei viſum fuerit hereditatem adeat, & non antea heres ſit qui mandauit.*

75. *Duareni fundamentum proponitur aduerſus Accurſij interpretationem.*

76. L. qui abſenti 38. D. de adquirenda poſſeſſ. *expenditur.*

77. L. cum fundum D. de vi & vi armata.

78. *Hereditas ex ſolo mandato adeundi, non cenſetur adita donec à poſſeßore adeatur.*
L. ſi ego 26. D. de adquirenda heredit. *interpretatur ibid.*
Dictio ſtarim *cum temperamento accipi ſolet ibid.*

79. *Adducitur authoris conſideratio ad impugnandã Accurſ. interpretationẽ* ad d. l. 90.

80. *Heres ſub eretione inſtitutus non poterat pro herede gerendo heres fieri.*

81. *Plura decretionum ſolemnitate remißiue.*
Laudatur D. Laurentius Sanctos de San Pedro ſupremæ curiæ Prætor, ibid.

82. *Inſubtilis & inelegans redderetur Pauli deciſio* in d. l. 90. *ex interpretatione Accurſij.*

83. *Alia gloſ. interpretatio* ad d. l. 90. *refertur & refellitur.*

84. *Ius adeundi cedi non poteſt.*

85. *Ius adeundi eſt inſeparabile à perſona heredis, & ius etiam repudiandi ex aliquorum ſententia.*

86. *Aliæ interpretationes* d. l. 90. *remißiue.*

87. *Vera ad eam interpretatio adducitur.*

88. *Additio ſolemnis per cretionem quemadmodum fieri ſolebat.*

89. L nemo alieno 123. D. de Regul. iur. *explanatur.*

90. *Curator abſentis bonis datus, poteſt eius nomine opulentam hereditatem adire.*

91. L. 1. §. 2. D. de officio procuratoris Cæſar. & l. 2. D. eod. *explicatur.*

92. L. ſi curator 5. D. de iure fiſci *exponitur & conciliatur cum* l. 1. §. 1. D. de officio procurator. Cæſar.

93. *Procurator Cæſaris tranſigere poteſt in vtilitatem Cæſaris.*

94. *Procurator Cæſaris ſi duplum, aut triplum pro euictione promittat, fiſcus non niſi ſimplum præſtare tenetur.*

95. *Priuatus ad ſimplum euictionis tenetur ex venditione à procuratore facta, quamuis hoc non fuerit in mandato expreſſum.*

96. *Dominium rei fiſcalis non transfertur niſi pretio ſoluto, & præſenti pecunia diſtrahi debet.*

PRocurator an tranſigere valeat & quale mandatum ad id intercedere debeat, 1
difficilis eſt quæſtio ſi credimus Franc. Duano *ad tit. de tranſact. cap. 1.* cuius vera reſolutio, vt facilius percipiatur, prius videamus quotuplex ſit procuratorum differentia.

Communis, & recepta diuiſio eſt in generalem, & ſpecialem, quia de his tantum 2
mentio fit in iure noſtro vt apparet *ex l. 1. §. 1. l. qui duos 47. cum ſeq. l. procurator 58. l. mandato 60. l. procurator totorum 63. l. Paulus 69. D. de procuratorib. l. nam & nocere 12. D. de pactis l. 7. §. 1. D. quibus modis pignus vel hypotheca ſolu. cap. qui ad agendum 4. de procurator. lib. 6.* docent Duarenus *ad tit. de procuratorib. cap. 1.* & ibid. VVeſembeq. *in paratitl. num. 3.* Hulric. Vnnius *ad eund. tit. theſi 1.* Cuiac. *lib. 6. different. Modeſtini in d. l. procurator 63.* Donell. *lib. 18. comm. cap. 12.* melioris tamen explicationis gratia ſubdiui- 3
dit Oſuald. *d. cap. 12. lit. ff.* generalem, in duas ſpecies, 1. cui omnes indefinite lites, omniaque negotia committuntur, 2. cui certum ge-

nus cauſarum vel negotiorum: ſpecialem
etiam in duas, 1. cui vna, & certa cauſa com-
mittitur, vt totam expediat, 2. cui vnius cau-
ſæ actus vnus, vel plures, ſed non omnes
commiſſi ſunt.

4 Sed & procuratorem generalem ſubdiſtin-
guendum aliter eſſe plures exiſtimarunt, ita
vt, vel generalis ſit cum libera bonorum
adminiſtratione, vel ea clauſula non adie-
cta. Magnumque inter vtrumque procura-
torem ſtare diſcrimen exiſtimant Duaren.
VVeſembeq. & Helfric. *vbi proxime* Hoto-
man. *in §. qua ratione inſt. de rerum diuiſ.* Iul.
Pac. *centur. 2. quæſt. 47.* Gotofredus *in l.*
qua ratione 9. §. nihil. D. de adquirendo.
rerum dom. Anton. Faber *in rationali ad. l*
58. & 63. de procuratorib. quorum ſententia
probari videtur his iuribus, in quibus procu-
5 ratoris cum libera mentio fit diſtinctionis
gratia vt ipſi volunt, vt *in d. §. qua ratione l. ſi*
liberam C. quod cum eo d. l. procurator 58. & d.
§. nihil, & quia poteſtate differunt, cũ liberæ
adminiſtrationis adiectio alienandi tribuat
poteſtatem *d. l. 58.* quæ generali procurato-
ri ſine libera non permittitur *d. l. 63.* quæ iu-
6 ra non niſi hac adhibita diſtinctione conci-
liari poſſe putant.

Hæc tamen ſententia ab aliis reiicitur
exiſtimantibus nihil intereſſe, an procura-
tori generaliter conſtituto adiiciatur vel
non in mandato libera adminiſtratio, nihil-
que operari eam clauſulam generali adie-
ctam mandato, quia generalis eſſe vel libera
adminiſtratio non differunt, imo pugnat
non habere liberam, qui habet generalem
vniuerſorum bonorum poteſtatem. Quid
enim intereſt, ſimpliciter alicui bonorum
vniuerſorum adminiſtratio mandata ſit, an
adiecto verbo *libera?* Non magis enim hæc
differunt, quam heres ſimpliciter inſtitu-
tus, & inſtitutus adiecto ex aſſe; ſic ratioci-
nantur, Donell. *lib. 18. comm. cap. 12. & lib. 4.*
cap. 15. Giſan. *ad l. 1. D. de procuratorib. num. 16.*
Æguinar. Baro *in d. l. 58. & 60.* Cuiac. *lib. 6.*
diſſ. Modeſtini in d. l. 63. & lib. 3. Pauli ad
edict. in l. tutor 22. D. de adminiſtrat. tutor. opti-
me Arnald. Vinn. *lib. 1. ſelectar. cap. 9.* D.
Larrea *tom. 1. deciſſ. 19. num. 8.* D. Ioſeph. Vel-
7 la *in cap. fin. de procuratorib. lib. 6. 2. part à n. 22.*

Sed licet inſpecto ciuili iure hæc ſecunda
ſententia defendi poſſit; iure tamen Cano-
nico, & noſtro Regio improbatur, vt appa-
ret, *ex d. cap. qui ad agendum*, & ex *l. 19. tit. 5.*
l. 4. tit. 11. part. 3. l. 7. tit. 14. part. 5. vt tenent D.
Vella *vbi proxime*, Oſuald. *d. cap. 12. lit. hh.*
Cuiac. *in d. l. 83.* vbi inquit Bonifacium ma-
gis cum Doctorib. quam cum Iure Conſul-
tis conſenſiſſe in imponenda differentia
inter mandatum generale, & cum libera;
at iam in praxi hæc differentia recepta eſt
vt teſtatur plures referẽs D. Vella *n. 20. & 21.*

Vt ergo ad quæſtionem deueniamus, pro- 8
curator ad agendum vel defendendum ſim-
pliciter conſtitutus, & vt vnam tantum
cauſam defendat, non poteſt ſuper ea tran-
ſigere, niſi hoc ſpecialiter in mandato ex-
preſſum ſit, *l. tranſactionis 7. C. hoc tit. l. non*
abſtulit 4. C. de nouationib. l. ſed ſi tantum 13.
D. de pactis d. l. 19. tit. 5. part. 3. hic enim ni-
hil aliud poteſt, quam cauſam agere, aut
defendere, & ſi tranſigat mandati fines ex-
cedit quos diligenter cuſtodire debet, *l. di-*
ligenter 5. l. poteſt 41. D. mandati d. cap. qui ad 9
agendum Clem. non poteſt de procuratorib. cap.
cum veniſſem de eo qui mittit. in poſſeſſ. adeo-
que excedit, vt hoc ipſo ad alienationẽ deue-
niat, cuius ſpecies tranſactio eſt, vt ſæpe di-
ximus, alienatio autem nec generali procu-
ratori permiſſa, vt ſtatim dicemus.

Vnde veriſſima in hac quæſtione reſolu- 10
tio eſt dictis iuribus probata, ad tranſactio-
nem alterius nomine celebrandam, opus
eſſe ſpeciali mandato docent Cuiac. *ſupra,*
VVeſembeq. *in d. tit. de procuratoribus nu-*
mer. 8. Speculator *tit. de procurator. §. ratio-*
ne igitur, verſic. *quintus*, Alexand. *conſ. 129.*
vol. 1. Socin. *conſ. 18. num. 17. vol. 1.* Ceuallos
comm. quæſt. 135. num. 1. Morla *in emporio tit.*
de tranſact. in prælud. à num. 8. Conan. *lib. 5.*
comm. cap. 6. num. 1. Helfric. Vlric. *ad tit. de*
tranſact. theſi 2. Padilla *in l. Præſes num. 11.*
C. de tranſactionib. Gregor. Lopez *in d. l. 19.*
gloſ. 2. Couarr. *lib. 1. var. cap. 6. num. 3. verſic. 5.*
Barboſa *in collect. ad d. l. tranſactionis 7.*
Trentacinq. *lib. 2. var. tit. de procuratorib.*
reſol. 1. num. 6. Monter à Cueua *deciſ. 28. ex*
num. 20. Anton. Faber *ad tit. C. mandati de-*
finit. 4. & ad tit. C. de tranſact. def. 7.

Idque adeo verum eſt vt non ſufficiat 11
mandatum ad compromittendum, ad hoc
vt eius virtute tranſigi poſſit, licet compro-
miſſum affine ſit tranſactioni; ſed neceſſa-
riò ad tranſigendum debet ſpeciale man-
datum interuenire, Helfric. *vbi proxime,*
Tuſch. *lit. M. verbo mandatum concl. 47. nu-*
mero 5. Hieron. de Leon *deciſ. 169. num. 4.*
vbi per totam deciſionem probat virtute
decreti ad compromittendum tranſigi non
poſſe.

De generali procuratore idem ſtatuen- 12
dum eſt, vt nec tranſigere ille poſſit niſi
hoc habeat ſpecialiter in mandato, vt pro-
batur expreſſis verbis *in l. mandato 60. D. de*
procurator. Mandato, inquit, *generali non con-*
tineri etiam tranſactionem decidendi cauſa
interpoſitam, & ideo ſi poſtea is qui mandauit
tranſactionem ratam non habeat, non poſſe
eum repelli ab actionibus exercendis. In qua
male

male Cuiac. *in notis ad tit. inſt. de rer. diuiſ.*
13 verbo *ſi cui libera, & lib. 3. Pauli ad edict. in l tutor* 22. *D. eod tit. & lib. 6. different. Modeſtini in d l.* 6. loco illius verbi, *decidendi*, reponit, *diminuendi*, quam emendationem ſequitur Ioan. Niell. Veſal. *diſput. feudal. diſput. 2. theſi 2 lit. B.* Anton. Faber. *in rationali ad illam text.* qui tamen ſui immemor vulgatam, & veram lectionem contra Cuiac. adſtruit, *in iuriſprudent. tit. 7. princip. 4. illat. 5.* & amplectitur etiam D. Larrea *d. deciſ. 19. n. 4.* D. Vella *ſupra n. 23.* nam recepta lectio defendi facile poteſt, cum Oſuald. *lib. 22. comm. c. 4. lit. R.* quem videas.

Idemque conuincitur ex ſuperioris caſus reſolutione. Nam cum dixerimus ſpeciali mandato opus eſſe ad tranſigendum, conſequens eſt quod non ſufficiat generale ex Bart. doctrina *in l. ſcio amico §. medico nume-*
14 *ro 1. & 3. D. de annuis legatis*, docentis quod vbi ſpeciale mandatum requiritur, generale non ſufficit, quem ſequuntur communiter Paz *in praxi tom. 1. initio annotat. 4. numer. 15.* Fragoſo *de Regimine Reipublicæ part. 1. lib. 5. diſput. 12. §. 8. num. 258.* Pareja *de editione inſtrum. tit. 5. reſolut. 10. num. 65.* Barboſa *tom. 6. prætermiſſor. in d. cap. qui ad agendum num. 1.* qui alios referunt, etiamſi in generali contineatur clauſula faciendi ea quæ ſpeciale mandatum requirunt, niſi caſus aliquis mandatum ſpeciale requirens expreſſus ſit, *d. cap. qui ad agendum §. ſed ſi aliquis*, Valenzuela *conſ. 3. num. 51.*

15 Deinde quia nec talis procurator virtute mandati generalis ad alienationem deuenire valet, *l. procurator 63. D. de procuratoribus l. ſi conſenſit 7. §. 1. D. quibus modis pignus vel hypoth. ſoluit.* qualis eſt tranſactio, vt ſæpe diximus, quoquomodo enim tranſigat alienat. Cum enim niſi aliquo dato vel recepto tranſactio non procedat, *l. 1. D.*
16 *hoc tit. l. tranſactio 38. C. eod.* ſi rem litigioſam dimittit aliquo viciſſim accepto alienat, quia remittit actionem cuius cauſa rem in
17 bonis eſſe iudicamus, *l. rem in bonis 52. D. de adquirendo rer. domin. l. id apud ſe 63. D. de verbor. ſignif. l. ſi qui actionem 15. D. de Reg. iuris*, ſi retinet, etiam alienat quod viciſſim erogat nomine eius quem defendit, & eius patrimonium diminuit vt ratiocinatur, Anton. Faber *d. illat. 5.* atque ideo tranſigere procuratorem generalem non poſſe tenent DD. communiter in præcitatis iuribus, Cardoſo *in praxi* verbo *procurator num. 25.* Barboſa *in collect. ad d. cap. qui ad agendum num. 6.* Morla *ſup. num. 14.* Anton. Faber *d. definit. 4. & ad tit. C. de tranſact. definit. 7.* Reuerter. *deciſ. 306. in recollect. per Donat.* Ant. Marinis.

Hæc plane procedunt, ſed quid in procuratore generali cum libera bonorum adminiſtratione ſtatuendum ſit difficilius eſt 18
dignoſcere. Nam poſſe eum tråſigere ſuadere videtur Pauli reſponſum *in l. procurator* 19
58. *C. de procurat.* his verbis: *procurator cui generaliter libera adminiſtratio rerum commiſſa eſt, poteſt exigere, aliud pro alio permutare*, (ſeu vt in aliis editionibus & in Baſilica legitur) *exigere, nouare, &c.* vt refert Cuiac. *ad eam legem.* Ex quo autem nouandi aut permutandi facultas ei conceſſa eſt, vtique & tranſigendi, nam & tranſactione priſti- 20
na actio nouari ſolet, *l. ſi ſuperſtite 5. C. de dolo l. Aquiliana 4. D. hoc tit.* & permutatio 21
vera eſt alienatio, *l. 1. D. de rerum permutat.* qualis etiam eſt tranſactio.

Deinde & vendere eum rem domini 22
poſſe, & quoquomodo alienare, diſerte probant *text. in l. qua ratione 9. §. nihil D. de adquir. rer. dominio §. nihil inſt. de rer. diuiſ. l. creditor. 60. §. Lucius D. mandati*, & paciſcendo domino nocere, *l. nam & nocere 12. D. de pactis*, iuſiurandum deferre, *l. iuſiurandum 17. §. procurator D. de iureiurando*, quod ſpecimen continet tranſactionis, *l. 2. & 31. D. eod.* & rem domini pignori dare, *l. vel vniuerſorum 12. D. de pignorat. actione*, creditoribus ſoluere, *l. quodlibet. 87. D. de ſolutionib.* Quæ iura de procuratore generali cũ libera intelligenda fore ex eo conſtat, quod generali tantum ſine libera nihil ex his permiſſum eſt, vt ſupra diximus.

Sed & iure Pontificio & Regio de huius 23
reſolutionis veritate ambigi non poſſe videtur. Nam in *d. cap. qui ad agendum*, poſtquam Bonifacius ſtatuit, non poſſe procuratorem abſque ſpeciali mandato iuramentum deferre, tranſigere, aut paciſci, ſubiicit, *niſi ei bonorum, vel cauſæ adminiſtratio libere ſit conceſſa*, & in *d. l. 19. tit. 5. part. 3.* idem ſtatutum eſt ibi: *o ſi en la carta de la perſoneria le ouieſſe o torgado libre e llenero poder, para facer cumplidamente todas las coſas en el pleyto, que el miſmo podria facer. Ca entonce quando tales palabras fueſſem pueſtas, bien podria facer qualquiera de las coſas ſobredichas*, iunctis illis antecedentibus: *e porende dezimos, que ſi el perſonero quiſieſſe auenirſe*, &c.

Quibus & illud conuenit, quod manda- 24
tum generale adiecta clauſula, *cum libera*, &c. vires aſſumit ſpecialis, & ad ea omnia ſufficit quæ mandatum ſpeciale expoſtulant, Couarr. *lib. 1. var. cap. 6. num. 3.* Graciano *diſcept. 196. n. 12.* Borrell. *in ſumma deciſ. tit. 66. num. 241.* Aug. Barboſa *de clauſulis clauſ. 35. num. 10.* Pareja *de editione inſtr. tit. 5. reſol. 10. num. 66.* D. Franch. Merlin.

lin. *tom.* 1. *controuerſ.* 73. *num.* 12. Mercur. Merlin. *de pignorib. lib.* 2. *tit.* 3. *quaſt.* 101. *numero* 12. Cancer. 2. *part. var. cap.* 14. *numero* 1. Scobar *de ratiociniis cap.* 19. *num.* 36. Gutierrez *de iuramento confirmat.* 1. *part. cap.* 50. *n.* 13. Giurba *obſeruat.* 69. *num.* 3.

25 Hanc affirmatiuam ſententiam ſcilicet quod procurator generalis cum libera conſtitutus tranſigere poſſit, licet non ſic fulcitam, amplectuntur *gloſ. in l. tranſactionis plactitum C. hoc tit.* verbo *derogauit*, & ibi Paul. Iaſſ. & Padilla, idem Iaſſ. *in l. iuſiurandum quod ex conuentione §. fin. D. de iureiurando* Alex. *conſ.* 22. *vol.* 1. *num.* 8. *&* 9. Boër. *dec.* 283. Patlador. *different.* 44. *num.* 6. Helfric. Vlric. *vbi ſupra quaſt.* 18. Couarr. *lib.* 1. *var. cap.* 6. *num.* 3. verſic. *quinto*, Duaren. *d. cap.* 1. Alfaro *de officio fiſcalis gloſ.* 34. *num.* 233. Scobar *d. cap.* 19. *num.* 36. *&* 38. D. Larrea *allegat.* 1. *num.* 23. Ant. Faber *d. definit.* 7.

26 Sed negatiua ſententia, vt nec ea clauſula adiecta poſſit procurator tranſigere abſque ſpeciali ad id mandato, ex eo probari videtur. Quod ſi IurisConſultorum tempora attendimus, verius videtur nullam eo iure inter mandatum generale, & mandatum cum libera differentiam conſtitui poſſe, vt ſuperius notauimus. Et quia cum ad tranſigendum ſpeciali mandato opus eſſe diximus, conſequens videtur non ſufficere generale cum libera, quod non ſufficit in his 27 negotiis quæ indiuiduum & ſpecialiſſimum mandatum requirunt, & quæ poſſunt domino magnum afferre detrimentum, Ciriac. *controuerſ.* 278. *num.* 60. & cum eo Merlin. *d. quaſt.* 101. *num.* 31. Golino *de procurat.* 2. *par. cap.* 5. *num.* 58. Putco *deciſ.* 53. *num.* 2. Faria *in add. ad Couarr. d. cap.* 6. *num.* 29. *&* 30. Maximè quia ea clauſula adeo conſueta eſt in 28 mandatis, vt potius ex ſtilo notariorum, quam ex voluntate partium plerumque inſeri in eis ſoleat, vt animaduertunt Gregor. Lopez *in d. l.* 19. Matienzo *in l.* 7. *gloſ.* 14. *n.* 6. *tit.* 11. *lib.* 5. *Recop.* Couarr. *d. cap.* 6. *numero* 3. verſic. *quinto*, Curia Philipp. 1. *part.* §. 10. *numer.* 24. D. Vella qui alios laudat, *vbi ſupra numero* 26. Barboſa *de clauſulis clauſ.* 35. *num.* 1. D. Valenzuela *conſ.* 3. *num.* 51. Pareja *de editione inſtrum. tit.* 5. *reſol.* 10. *num.* 68.

Vnde hanc poſteriorem ſententiam ſcilicet procuratorem cum libera tranſigere non poſſe, defendunt Molina *de iuſtitia, & iure tractat.* 2. *diſputat.* 157. *num.* 19. Auguſt Barboſa *d. clauſ.* 35. *num.* 16. Vella *vbi ſupra numero* 23.

29 Ego vt controuerſiam hanc, pugnanteſque iuris rationes & Doctorum ſententias componam, ſic diſtinguendum fore cenſeo. Aut procurator cum libera bona fide de lite incerta & dubia ſic tranſigit, quod non perdat, nec diminuat patrimonium domini, aut ſi diminuit modicè, id facit deteſtandæ litis cauſa, & quatenus diligens quiſque facti vexationem, & litis ſumptus redimeret, & tunc tranſactio tenet: aut è contra ex fide rem non agens dominum lædit, & tranſactio inutilis eſt, ac per conſequens facti erit quæſtio ſuppoſita arbitrio ex circumſtantiis negotij, & facultatis ei conceſſæ iudicandi an tranſactio ab eo facta valeat, argum. *text. in l.* 1. §. 1. *D. quæ res pignori* ibi: *facti tamen eſt quæſtio ſi quæratur quouſque ei permiſſum videatur peculium adminiſtrare*; ſic ſentire videatur Arnold. Vinn. *d. cap.* 9. Couarr. *in rubr. de teſtament.* 2. *part. num.* 14. *& d. cap.* 6. *num.* 3. verſic. *& id maxime obtinet*, Queſada *lib.* 1. *diuerſar. qq. cap.* 31. *num.* 17. Matienzo *in l.* 8. *tit.* 11. *lib.* 5. *Recop. gloſ.* 14. *à num.* 9. Gutierrez *de iuramento conf.* 1. *part. cap.* 50. *à numero* 10. Pichard. *in §. vendita inſtrum. de rerum diuiſ. num. fin.* Padilla *in d. l.* 7. *numero* 15. D. Larrea *d. deciſ.* 19. *num.* 9. *cum ſeqq. & num.* 40. D. Vella *ſup. num.* 23.

Quæ diſtinctio iiſdem iuribus quæ ſupra 30 expendimus, dilucide confirmatur præcipuè ex Gaij ſententia *in d. l. qua ratione §. nihil* à Iuſtiniano probata *in §. nihil inſt. de rerum diuiſ.* vbi eum cui libera bonorum adminiſtratio conceſſa eſt, ſi ex negotiis rem vendiderit, & tradiderit, facere eam accipientis reſpondetur. Cuius non ea eſt ratio, prout minus bene aliqui exiſtimant, quod libera ei adminiſtratio commiſſa ſit, ſed alia & ſubtilior quod *ex negotiis* rem vendiderit, id eſt, ex ratione, vtilitate, aut neceſſitate negotiorum & ex lege rectæ adminiſtrationis, vt aptiſſimè exponunt Donell. *lib.* 4. *comm. cap.* 15. vbi Oſuald. *lit. C.* Cuiac. *lib.* 6. *different. Modeſt. in l. procurator,* 63. *D. de procurator.* vbi etiam Æguinar. Varo, VVeſembec. *in d. §. nihil. inſtr. de rerum diuiſ.* Ioann. Niell, Veſal. *diſputat. feudal. diſput.* 2. *theſi* 2. *lit. B.* Vella *ſupra num.* 22. Larrea *d. deciſ.* 19. *numero* 8.

Vnde & Modeſtinus *in d. l. procurator.* 63. 31 procuratori totorum bonorum cui res adminiſtrandæ demandatæ ſunt, res mobiles, aut immobiles alienare, ſeruos manumittere, ſine ſpeciali mandato non licere reſpondet, fructus tamen, aut res quæ corrumpi poſſunt alienare rectè poſſe, quia ex re alienatio ſit. Quod exemplo nobis propoſuit, vt quoties domini vtilitas exigat, vel neceſſitas, alienationem ei permitti putemus. Quid enim ſi res mobiles, vel etiam immobiles inutiles ſint? valebit equidem alienatio, arg. *text. in l. item veniant §. redacta D. de petitione heredit.* ſi ſerui ſuperuacui & inutiles, *l. fin.*

C. quando

C. quando decreto opus non ſit, ſi pecuniam ex fructu, aut etiam aliarum rerum venditione redigi neceſſe ſit, vt ædificia ruinoſa ſarciantur, agri colantur, & pecunia ſi qua ſub pœna, aut vſura debetur, exoluatur; ne pignora pretioſa diſtrahantur, arg. *text. in l. ait Prætor* 7. §. *in cauſa D. de iure deliberandi.*

32 Ex qua doctrina non inelegans decidendi ratio inferri poteſt ad Iulianum, *in l. ſi hominem* 30. *D. mandati*, vbi quærit, ſi hominem tibi dedero, vt eum manumitteres, & procurator meus prohibuerit manumiſſionem, tu vero nihilominus manumiſeris, an mandati agere poſſim, quaſi reuocato mandato manumiſeris: & diſtinguit ſupra dictæ diſtinctionis exemplo, aut procurator iuſtam habuit interpellandæ manumiſſionis cauſam, forte quia compererit falſas rationes eum reddidiſſe, inſidias vitæ domini ſtruxiſſe; & tunc ſi mandatarius denunciationi procuratoris non prouenit, actione mandati tenetur: aut nihil horum interuenit, & nulla exiſtente cauſa quæ iuſta fuiſſet denunciatio contraria manumiſſioni facta fuit, & tunc non poſſe cum mãdatario agi reſpõdet, quamuis ſeruum ad libertatem perduxerit. In qua ſpecie loqui Iulianum de procuratore generali, qui prohibuit manumiſſionem, ex eo conſtat, quod ſi ſpecialiter ad prohibendam manumiſſionem conſtitus eſſet, citra vllam iuſtæ, aut non iuſtæ cauſæ diſtinctionem, mandatarius manumittens contra expreſſam domini voluntatem mandatum reuocantis, mandati teneretur, cum potuerit dominus pœnitere re integra, id eſt, non facta manumiſſione, ſeruumque retinere, *l. ſi quis* 27. §. *ſi ſeruum D. eod tit. l.* 3. §. *ſed ſi tibi dedero D. de condictione cauſa data ex reg. text. in l. ſi vero* §. *ſi manduuero D. mandati* §. *recte inſt. eod. tit. cum ſimilib.* quod recte animaduertit doctiſſimus Cuiac. *ad illum text.* ſcilicet, illam reuocationem factam fuiſſe citra ſpeciale mandatum virtute generalis omnium bonorum. Cum ergo denunciatio iſta à procuratore generali facta libertatem impediret, idque contra domini voluntatem, qui manumitti mandauerat, idcirco non aliter effectum operatur in eo poſitum vt manumittentẽ ad mandati actionẽ obſtrictum faciat, quam ſi ex iuſta cauſa fiat, tunc enim denunciatio exequenda eſt, quãuis à generali vniuerſorum bonorum procuratore facta proponatur.

33 Id quod de procuratore generali cum libera diximus procedit in aliis perſonis, quibus libera à lege vel ab homine adminiſtratio conceſſa eſt. Nam ſeruus, aut filius qui liberam peculij adminiſtrationem habent, licet donare non poſſint, aut donandi cauſa paciſci; ſi tamen aliquid amplius, vel ſaltim non minus ex tali donatione aut pacto conſequantur, donatio valet, *l. contra iuris* 28. §. *fin. D. de pactis*, facit *l. in perſona* 30. §. 1. *D. eod. tit.* ibi: *id eſt. Si iuſtam cauſam intercedendi ſeruus habuit, quia forte tantundem pecuniam Titio debuit*, *l. filius familias* 7. *D. de donat.* vbi poſtquã docuit C.S. filium familias, etiam ſi liberam peculij adminiſtrationem habeat, donare non poſſe, ſubiicit *in* §. 1. quod ſi iuſta ratione motus donet, donatio ſubſiſtet, idemque probat, *l.* 1. §. 1. *D. quæ res pignori dari poſſ. l. hac ratio* 3. §. *ſi ſeruus D. de donat. inter.*

In tutore idem iuris eſt, habet enim liberam à lege adminiſtrationem, & domini loco eſt, *l. interdum* 56. §. *qui tutelam D. de furtis l. tutor* 27. *D. de adminiſtrat. tutor.* & licet ei permittatur donare, nouare, aut diminuendi cauſa cum debitoribus pupilli tranſigere, *l. Lucius* 47. *D. de adminiſtrat. tutor. l. tutor* 22. *D. eod. l. nouare* 20. §. 1. *D. de nouationib. l. pactum curatoris* 22. *C. de pactis l.* 1. §. 1. *D. de tutelis & rationib. diſtrahend.* tamen ſi remunerationis cauſa donet, valet donatio, *l. cum plures* §. *cum tutor D. de adminiſtrat. tutor.* ibi: *ſolemnia munera parentibus cognatis mittet l. qui fundum D. vbi pupillus educari debeat*, Cuman. *conſ.* 101. Roman. *conſ.* 50. verſic. *rurſus videtur*, Galder. *in praxi tutelari part.* 2. *in rubrica ac cætera citra dolum numero* 14. verſic. *tertio limitat*, Montan. *de tutel. cap.* 32. *reg.* 9. *numero* 141. & *cap.* 33 *num.* 333. Boyller. *de ſucceſſionib. cap.* 2. *theoremat.* 70. *num.* 19. Barboſa *in cap. per tuas de donationib. num.* 4. & domini loco habetur tutor cum ex bona fide adminiſtrat, non cum pupillum ſpoliat, *l. qui fundum* 7. §. *ſi tutor D. pro emptore.* neque enim in hoc adminiſtrantur tutelæ, vt pupilli emergantur, *l. quid ergo* 3. *in princip. D. de contraria tut. & vtili act.* & in libera adminiſtratione alicui conceſſa ſemper ſubintelligitur, quod res ex fide agatur, elegans *text. in l. creditor* 60. §. *Lucius D. mandati*, Morquecho *de diuiſ. bonor. lib.* 2. *cap.* 13. *num.* 18. & in patre cuí libera etiam aduentitiorum filij adminiſtratio conceſſa eſt, vt ſuperiore quæſtione diximus, idem iuris eſt, nam nec donare poteſt, nec actiones filij, niſi ex cauſa in alium transferre, *l.* 1. & 2. *C. de bonis quæ liberis*, eleganter proſequitur D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.* 2. *quæſt.* 6. *à numero* 23. vbi generaliter ſtatuit adminiſtratorem, vel procuratorem liberam adminiſtrationem habentem donare non poſſe, nec actionem cedere, nec liti aut inſtantiæ renunciare, aliis relatis Barboſa *de clauſulis clauſ.* 35. *numero* 34.

numero 34. & an poſſit appellationi renunciare ſaltim tacite per lapſum termini ad appellandum, & qualiter eo caſu domino conſulatur, Golino *de procurator.* 2.*par.cap.*5. *num.*126. Barboſa *ſupra num.* 36. Cancer. 3. *part. variar. cap.*15. *numero* 326. *&* 2. *part. cap.* 14. *numero* 25. Coſta *de remed. ſubſidiar. remed.*47. D.Salgado *de Regia protect.*2. *part.cap.*2. *à num.*68. *&* 1. *part.cap.*5. *à numero* 96. Scaccia *de appellat. quaſt.*12. *à numero* 118. Azeued. *in l.*1.*tit.*7. *lib.*4. *Recop. n.*44. *cum ſeqq.* D. Larrea *deciſ.*78. *num.*8. Ioann. Bapt. Thoro *part.*1. *compen. deciſ.* verbo *procuratores an poſſint*, & verbo *procurator ad lites & tom.*2. verbo *procurator ſi renunciauerit.*

40 Ex his fundamentis refert D.Larrea *d. deciſ.*19. deciſum in Granatenſi Prætorio, inualidam fuiſſe redemptionem cenſus, & depoſitum ſortis facta obſignatione, & denunciatione procuratori generali cum libera abſente creditore, idemque Hiſpalenſem Senatum decidiſſe teſtatur D. Vella *ſupra numer.*27. & in id conducunt tradita à Cencio *de cenſibus quaſt.*109. *num.*54. Hermoſilla *gloſ.* 4.*l.*2.*tit.*3 *part.*5.*à num.*88. Giurba *obſeru.*69. *per totam.*

41 Sed an ad effectum tranſigendi virtute generalis mandati idem operetur clauſula ratificationis in mandato poſita, per quam dominus ratum habere promittit omne quod à procuratore geſtum fuerit, dubitat Padilla *in d. l.*7. *C. de tranſact.* cuius articuli reſolutio ex alio pendet, an ea clauſula idem operetur, quod clauſula cum libera, vel quod ſpeciale mandatum, quod non ſine controuerſia eſt, vt conſtat ex traditis à Barboſa *de clauſul. clauſ* 104. *num.*11. qui ex gloſ. in *l. ſi procuratorem D. de procurat.* Alex. Bald. Salicet. Couar. Gregor. Lopez Marta & Nicol. Garcia; vt verius tenet non inducere eam clauſulam mandatum cum libera, quam opinionem amplectuntur etiam Surd. *conſ.* 160. *num.*35. Ciriac. *controuerſ.*278. *num.*57. Faria *in add ad Couarr. d.cap.*6. *numero* 34. qui alios refert. Vnde tranſactio non poterit huius clauſulæ prætextu ſuſtineri, vt reſoluit Padilla *vbi prox.*

42 Eis autem procuratoribus quibus tranſigere non licet, eiſdem nec compromittere permittitur, *cap. per tuas vbi DD. de arbitris*, Gregor.Lopez *in d. l.*19. *gloſ.*5. & cum multis ex antiquioribus Padilla *in d. l.*7. *num.*5.

43 qui ampliant etiam ſi compromiſſum fieret in arbitrum iuris, neque enim iuriſdictionem dare aut prorogare poteſt procurator abſque ſpeciali mandato, *cap. cum olim Abbas de officio delegati vbi DD.* & Barboſa *in collect.* Gregor. Lop. *d.gloſ.*5. Cancer.2.*part. var.cap.*14 *num.*31. Donat. Anton. de Marinis *lib.*1.*reſolut.cap.*66.*num.*7. hodieque multo 44 minus procuratori hoc permitti debet attento iure Regio, quo arbitrorum ſententia executioni mandatur, *ex l.*4. *tit.*21. *lib.*4. *Recop.* vbi Azeued. Parlador. *lib.*2.*rer. quotid. cap.fin.part.*1. §.2.*num.*1. Couarr. *lib.*2. *var. cap.*12.*num.*2. Valenzuela *conſ.*11. *numero* 63. D. Ioſeph. Vella *diſſert.* 45. *num.*28. Carleual. *de iudiciis tom.* 2. *tit.* 2. *diſput.* 8. *num.*2. *&* 20.

Quod tamen limita in compromiſſo ne- 45 ceſſario ex forma ſtatuti, quod fieri à procuratore poterit ſine ſpeciali mandato, Iaſſ. Alex. & Alciat.in *d. l.*7. Padilla *ibid. num.*6. Dueñas *regul.*36.*num.*5. Tum quia hij arbitri compromiſſarij loco iudicum ordinariorum habentur, *l. cum ſpecialis vbi DD. C. de iudiciis*, & non tranſgreditur mandati fines qui iudicem ordinarium adit. Tum etiam 46 quia in mandato generali omne id venit, ad quod mandans iure vel conſuetudine compelli poſſet, *l.bene à Zenone C.de quadriennij præſcript.* Et quia non debet interuentu procuratoris deterior effici aduerſarij conditio, *l.*2. *§. defendi D. quibus ex cauſis in poſſ. eat.* Et denique quia facile eluderetur ſtatuto per procuratorem litigando, ſi cum eo ad implementum ſtatuti agi non poſſet, *arg. text.in l. ſi Prætor* 75. *§. Marcellus D. de iudiciis.* Sed quia hoc caſu electio arbitri poſſet domino afferre præiudicium, exiſtimarem, vel denunciationem, ſi facile fieri domino poſſet, ad hunc effectum faciendam eſſe, vel ſaltim procuratori terminum eſſe concedendum, vt partem conſulat ſuper 47 electione perſonæ in quem compromiſſum faciendum ſit, nam & in aliis articulis in quibus conſilium, aut inſtructio partis neceſſaria eſt, ſolet terminus procuratori aſſignari, vt notum faciat domino, & ab eo ſe inſtruat, *auth. qua in prouincia C. vbi de criminib agi oport. cap. dilectus* 11. *extra de procuratorib.* vbi DD. Puteo *deciſ.*7. Menoch. *lib.*2. *præſumpt.*37. *num.*2. cum late traditis à Maſtrillo *deciſ.*116. D. Franc. Hier. de Leon *deciſ.*97. qui alios referunt.

Illud etiam in hac materia notare opor- 48 ter quod ex Decio *conſ.*20.*num.*4.*& conſ.*60. *n.*1. verſic. *& dicitur ſpeciale mandatum*, Ceuallos *tom.*1.*comm.quaſt.*135. notauit Noguerol. *allegat.*2. *num.*58. quod in mandato ſpeciali ad tranſigendum, neceſſarium non eſt exprimere, quod tranſigatur hoc vel illo modo, ſed quod poterit procurator, vt ſibi placuerit tranſigere, & quas voluerit conditiones adiicere, abſque eo quod dicatur mandatum excedere, ſequitur D. Salgado *in labyrinth. credit. cap.* 8. *num.*7. Quæ doctrina non ſic generaliter intelligi debet,

ſed

ſed ita temperanda, vt procurator arbitrio boni viri tranſigat, vt docet Ciriac. *controu.* 354. *num.*42. & vt rem ex fide agat, *d.l. creditor* §. *Lucius D. mandati*, clauſulas autem, & pœnas apponi ſolitas ex conſuetudine poterit ille apponere, & ad eas dominum obligare, vt cum aliis docet Cancer. 2. *part. variar. cap.* 5. *num.*168. *cum ſeqq.* Sed non poterit ſuper iure claro tranſigendo præiudicare Domino, Gregor. XV. *deciſ.*311.*numero* 1.

49 Hæc de procuratore in rem alienam, nunc de procuratore in rem propriam videamus. Dicitur autem procurator in rem propriam ille, qui commodum mandatæ actionis ſibi applicare debet, & ad propriam vtilitatem negotium adminiſtrat, *l. procurator in rem ſuam l. ſed ſi tantum* §. *ſed ſi in rem ſuam D. de procuratorib. l. qui abſente* 4. *l. qui ſtipendia* 9. *C. eod l. emptor l. ex nomine C. de hereditate vel actione vendita l. ſi procuratorem* 8. §. *fin. D. mandati l. ſi ſe* 4. *D. de re iudicata l. ſicut ſi procurator D. quibus modis pi-*
50 *gnus vel hypoth. ſoluitur*, qualis eſt ceſſionarius cui mandatæ ſunt actiones, D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.*1.*qu.*2. *num* 36. & 37. Panoruin. *lib. ſingulari obſeruat. cap.*59. Pichard. *in manuduct. ad proxim part.*2. *in prelud. num.*79. *cum ſeqq.* Helfric. Vlric. *ad tit. de procuratorib. theſi* 1. *quæſt.*2. Mantica *de tacitis & ambig. lib.*7. *tit.*2. *à num.*19. Barboſa *de clauſulis clauſ.* 71. *num.*2. *cum ſeqq.* Nec impropriè procurator dicitur, quaſi talis non ſit qui proprium negotium gerit, ſed qui alienum, vt contendunt Helfric. *ſupra* Schrader. *de feudis part.*10. *ſect.*18. *num.*5. & 105. *cum ſeqq.* Contard. *in l. diffamari C. de ingenuis manumiſſ. cap.*4. *num.*161. *cum ſeqq.* Gifan. *ad l.*1. *D. de procuratorib. num.*22. Aſin. *in praxi indic.* §.18. *cap.*4. Trentacinq. *lib.*2. *practicar. reſol. tit. de procuratorib. num.*2. Menchaca *lib.*2. *controu. cap.* 23. *num.*10. & *ſeqq.* &
51 *cap.* 39. *num.*8. & 9. rectè enim ſic appellatur cum ex mandato alieno actiones exerceat, & nomine mandantis exercitium habeat directarum, quæ ab eo inſeparabiles ſunt, *l. quis ergo in fine & ibi gloſ. D. de peculio*, cum traditis ab inſigni præceptore noſtro D. Alphonſo de Olea *d. quæſt.*2. *num.*39. & *tit.*3. *quæſt.*1. *num.*5. & *titul.*6. *quæſt.*1. *num.*5. & poſſit aliquando reuocari ex traditis ab eodem, *tit.*8. *quæſt.*1. *à num.*18. & *quæſt.*2. Barboſa *d. clauſ.*71. *num.*8. Salgado *in labyrinth. credit.*1. *part. cap.*27. *ex num.*74.

52 Dicendum ergo eſt talem procuratorem tranſigere ſine dubio poſſe, cum commodum, vel præiudicium mandatæ actionis ad eum ſpectet, & loco domini habeatur, *l. ſed ſi in tantum* 13. §.1. *l. ſed ſi fideiuſſor* 14. *l. ſi cum emptore D. de pactis l. ſicut* §. *ſi procurator. D. quib med. pign. vel hypoth. ſolut. gloſ. in d. l.*7. *C. de tranſact.* & ibi Padilla *num.*14. Duaren. *ad tit de tranſact. cap.*1. qui de hoc non eſſe dubitandum profitetur, Burgund. *de euictionib. cap.*69. *num.*2. vnde & iuſiurandum (quod ſpecimen continet tranſactionis, vt 53
ſæpè diximus & probat Petr. Barboſa in opere poſthumo nuper edito *de probatione per iurament. num.*6.) deferre poteſt, *l. iuſiurandum* 17. §. *fin. D. de iureiurando gloſ. fin. in d. cap. qui ad agendum*, Bertazol. *de clauſul. inſtrum. clauſ.*19. *gloſ.*10. *num.*1. Barboſa *d. clauſ.*71. *num.*6.

De procuratore Cæſaris tractandum 54
etiam eſt pro intellectu aliquorum iurium in quibus de tranſactione eius ſuper Cæſaris patrimonio agitur. Primo autem quis ille ſit notum faciamus.

Procurator Cæſaris erat apud Romanos 55
qui patrimonij Principis curam & ſollicitudinem gerebat, & diligenter procurabat reditus & vectigalia Principis aliaque ad eum ſpectantia, teſte Feneſtella *lib.*2. *de magiſtrat.* Dion. *lib.*53. Pompon. Læt. *de magiſtrat. Rom. cap.*25. quem primo ſub Seuero fuiſſe inſtitutum auctor eſt Ælius Spartian. *in eius vita* & notauit etiam Salmaſ. *ibid.* D. Laurent. Ramirez de Prado *in teſſera legum cap.*1. verſic. *verum ſucceſſu temporis*. Sed temporibus Auguſti creatum primo fuiſſe ex Strabone refert D. Amaya *infra laudandus.* Hic rationalis dictus eſt, vt probat Lamprid. *in Alex.* his verbis: *vbi aliquos voluiſſet, vel Rectores prouinciis dare, vel præpoſitos facere, vel procuratores, id eſt, rationales ordinare.* Capitolin. in Gordian. *erat fiſci procurator in Lybia qui omnes Maximini in ſtudio ſpoliauerat: hic per ruſticanam plebem interemptus eſt. Sed cum per eos qui rationalem honorem Maximini defendebant, viderent auctores cædis*, &c. & inſcriptio *tit. de officio procurat. Cæſar. & rationalis*, vbi notat Gotofred. & de eo ſub nomine rationalis fit mentio, *in l. ad fiſcum* 5. *l cum aliquid* 8. *l. nullum* 10. *D. vbi cauſa fiſcal. l. fin. C. ad legem Iul. maieſt. l.*6. *C. de exactoribus tributor. l.*2. *C. de modo mulctar l. Rationalis* 4. *C. de aduocat. fiſci l.*4. *Cod. de fide & iure haſtæ fiſcalis, l. vniuerſi* 4. *C de fundam. rei priuat. l. procurator. C. de edendo l. quoniam* 14. *iuncta epigraphe l. patris* 28 *l. fin. C. Theodoſ. de appellat.* in quibus negotia fiſcalia per rationalem Cæſaris, id eſt, per procuratorem eius expediri decidique legimus, habebat enim iuriſdictionem in cauſis pecuniariis inter fiſcum & priuatos, *l. nec quidquam in princip. D. de officio proconſul. l.*1. *C. de iuriſdict. omn. iudic. l. procurator C. de edendo*, non

vero inter priuatos tantum *l. ex conſenſu §. cum procurator D. de appellat.* nec in cauſis
capitalibus etiam inter fiſcum & priuatos,
niſi Præſidis officium gereret, *l. 2. C. de pœnis l. 4. C. ad leg. flab. de plagiar. l. 8. C. de ſentent. paſſis d. l. ex conſenſa §. cam procurator l. 3. D. de officio proconſul. l. procurator 3. C. vbi cauſa fiſcal. l. 1. C. de pedaneis iudicib. l. fruſtra C. de bonis proſcriptor.* vel niſi extincta pœna
morte rei ſupereſſet bonorum quæſtio, *l. 2. C. vbi cauſa fiſcal.* vbi ea ratio redditur: *iam non de crimine aut pœna mortis, ſed de bonis quarendam eſt l. 1. C. eod. tit.* ibi: *plane defunctis homicidij reis apud procuratores cauſam*
56 *agendam eſſe ratio permittit*, (quæ iura expendit Garcia *de nobilitate gloſ. 3. numero 4.*
vt probet cauſam confiſcationis bonorum
eorum qui mortem ſibi conſciuerunt, non
ad criminalium cauſarum iudices, ſed ad
Regios Senatores cauſarum ciuilium pertinere, & licet contrarium deciſum referat in Pinciano Prætorio, ille adhuc in ſua
opinione manet, pro qua poſſet etiam expendere *text. in l. defuncto D. de publicis iudicijs: defuncto*, inquit, *eo qui reus fuit criminis, & pœna extincta, in quacumque cauſa criminis extincti debet is cognoſcere cuius de pe-*
57 *cuniaria recognitio eſt*) vnde nec infligendæ
pœnæ deportationis ius habebat procurator Cæſaris *l. curatores 3. D. de officio procurat. Ceſar.* vbi ex ratione quam Caliſtratus
reddit, *quia huius pœnæ conſtituendæ ius non habet*, non infertur aliarum pœnarum conſtituendarum ius habere per argumentum
à contrario, quod non admittitur quando
contrarium à iure eſt ſtatutum, vt not. DD.
in *l. cum pater 2. C. de condict. inſert. & in l. 1. §. huius rei D. de officio eius*, prout eſt in præſenti, cum nedum pœnam aliquam, ſed
nec mulctam imponere poſſit, *l. vnic. C. de vſuris fiſcal. lib. 10. l. 2. C. de modo mulctar. l. 2. §. fin. D. de iudiciis*, Petr. Barboſa *in l. 2. §. fin.*
58 *D. de iudiciis num. 95.* quare neceſſe non eſt
delere verbum *haias* cum D. Ioſepho Retes
lib. 1. de interdict. & relegat. cap. 2. numero 5.
Hanc iuriſdictionem quam in cauſis pecuniariis habuiſſe olim Cæſaris procuratorem
diximus, temporibus Claudij Imp. conceſſam fuiſſe teſtis eſt Suetonius *in Claud.* &
Tacit. *lib. 12. annal.* Hæc breuiter tetigiſſe
ſufficiat, vt quis ſit ille de quo quærimus
notum ſit, alia ſi velis de procuratore Cæſaris conſule Cuiac. *lib. 19. reſponſor. Pap. in d. l. ex conſenſa §. cam procurator & lib. 8. obſeruat. cap. 32. & lib. 19. cap. 13. & in l. ſi curator D. de iure fiſci*, Gobean. *lib. 2. de iuriſdict. num. 49.* D. Amaya *in l. 2. C. de iure fiſci à num. 5. ad 9.* vbi plures refert D. Laurent.
Ramirez *vbi ſupr.* VVlteium *in l. 1. C. vbi cauſa fiſcales & in l. 1. C. de iuriſdict. omn. iudic. à num. 41.* Bocer. *de iuriſdict. cap. 7. numero 5.* Bachou. *ad tit. D. de officio procurat. Cæſar.* Petr. Barboſa *ſupra*, Montan. *de tutelis cap. 27. à num. 16.* Ioann. Garcia *ſupra.*

Quærimus ergo in præſenti an procu- 59
rator Cæſaris tranſigere de patrimonio Cæſaris inconſulto eo poſſit. Affirmatiuè autem
reſpondendum videtur ſi ſequentia fundamenta perpendas.

Primum deſumitur ex ampliſſima eius poteſtate quam Vlp. his verbis proponit *in l. 1. D. eod. quæ acta geſtaque ſunt à Procuratore Cæſaris, ſic ab eo comprobantur, atque ſi à Cæſare geſta ſunt.* Et hæc eſt formula procuratoria ampliſſimi mandati cum libera, vt 60
ibi notat Bart. & habere eum mandatum
cum libera extendendo hoc ad fiſci patronum, docent Laudenſ. *de fiſc. quæſt. 16.* Rebuff. *de fiſco num. 16.* Alfaro *de officio fiſcal. gloſ. 34. num. 233.* D. Larrea *allegat. 1. numero 22.* Ponte *conſ. 49. à num. 79. & conſ. 74. à num. 1.*

Secundum quod nedum mandatum cum 61
libera habere creditur, ſed & amplius, ſi
quod eſſe poteſt; nam per procuratorem
cum libera, immo nec per ſpecialem adiri
hereditas non poteſt ex generali deciſione
text. in l. per procuratorem 90. D. de adquirenda heredit. cui conſonat ex iure noſtro
l. 15. verſic. otroſi tit. 6. part. 6. & tamen procurator Cæſaris in miſcendo hereditati Cæſari relictæ eum heredem facit, vel ſi ſeruus Cæſaris inſtitutus ſit iuſſu procuratoris
adire hereditatem poteſt, *l. 1. §. 2. D. de officio procurat. Cæſar. l. ſi quis mihi 25. §. 2. D. de adquirenda heredit. l. aufertur 46. §. ſeruus D. de iure fiſci.*

Tertium quod poteſt ille rem Cæſaris 62
vendere eumque de euictione obligare, *l. ſi curator 5. D. de iure fiſci.* (curator illic, pro- 63
curator Cæſaris eſt, vt & appellatur, *in l. fin. D. de officio procurat. Cæſar. l. vectigalia l. eotem §. fin. D. de publicanis & vectigalib.*) &
venditio ab eo facta etiam ſine ſubhaſtationibus tenet, Ponte *ſupra*, cur ergo &
tranſigere ei non licebit cui vendere permiſſum eſt?

Hanc ſententiam in fiſci procuratore te- 64
nent Iaſſ. *in l. Præſes num. 11. C. de tranſact. & in l. 1. in 5. notabili num. 3. D. de officio Procur. Cæſar. & in l. procurator num. 2. C. de edendo*, Padilla *in d. l. Præſes num 5.* Tondut. *reſolut. ciuil. cap. 25. à n. 2.* D. Larrea *d. allegat. 1. num. 23.*

Sed negatiua longe verior eſt, *per text.* 65
in l. nulli 13. D. de tranſact. l. 1. §. 1. D. de officio procurat. Cæſar. quæ iura adeo expreſſa ſunt,
vt de hoc hæſitari non poſſit, & ex his iuribus

bus ſic tenent Duaren. *ad tit. D. de tranſact. cap.1.* verſic. *alia quaſtio*, Cuiac. & reliqui ſcribentes in *d. l. nulli*, Helfric. *ad hanc tit. theſi 2. quaſt. 20.* Alciat. *in l. Præſes à num. 11. C. hoc tit.* Bachouius *ad Pandectas tit. de tranſact. cap. 3. num. 5.* Alfaro *d. gloſ. 34. numero 235. & 238.* Tiraquel. *de retractu gentilit. §. 1. gloſ. 14. num. 67.*

66 Rationem ſi quæras huius prohibitionis, non alia eſt, niſi quod procuratori Cæſaris adminiſtrandi tantum officium datum eſt, & ſic non habet poteſtatem alienandi, vt Vlp. *in d. §. 1.* nec probo rationem Ant. Fabri dicentis, ideo ei tranſigere prohibitum, quia magiſtratus erat, & iudex, verendumque eſſet, cum tranſactio aliquo dato, vel retento fiat, ne ſub prætextu tranſactionis operam haberet venalem, & ne calumniæ ſaltim ea res materiam daret. Reiicienda

67 quoque eſt commentitia diſtinctio Iaſſ. *in d. l. nulli* ſequuta à Padilla *in d. l. Præſes num....* Mosla *in prælud. ad hanc tit. num. 13.* inter procuratorem publici patrimonij Cæſaris, & patrimonij priuati, vt illi permiſſum ſit tranſigere, huic non: etenim iura quæ ei tranſigere interdicunt de procuratore quem illi appellant publicum tractare non dubium.

68 Adeo autem prohibitum eſſe procuratori Cæſaris tranſigendi poteſtatem exiſtimat Bachouius *in d. l. nulli*, vt non valeat etiam ſi rem controuerſam retineat. Sed Accurſ. *in d. l. nulli* cum retinet tranſactionem valere docet, Helfric. *ſupra* Acc. improbat & ſuum Treutlerum. Ego hoc totum ex Cæſaris vtilitate diiudicandum puto, vt ſupra de procuratore generali cum libera dixi, & in terminis notauit Reuerterius *d. deciſ. 306.*

69 Nec obſtant contraria fundamenta. Non primum, nam quod Vlp. docet de poteſtate procuratoris Cæſaris, vt quæ ab eo geſta ſunt perinde haberi debeant, ac ſi à Cæſare ipſo geſta fuiſſent: intelligi debet de his quę intra officium & iuriſdictionem Procuratoris Cæſaris continentur, non cum excedit mandatam ei poteſtatem.

70 Non ſecundum, in cuius explicatione neceſſe eſt nonnihil immorari circa interpretationem text. difficilis *in d. l. per procuratorem* & eorum iurium, in quibus de aditione hereditatis per procuratorem Cęſaris facienda tractatur. Duplex circumfertur illius legis lectio. Vna ſic habet, *Paulus: per procuratorem hereditatem adiri non poſſe*, quam retinent Acc. Bart. & cæteri fere antiquiores, Anton. Concius *lib. 2. ſucceſſ. lect. cap. 17.* Cuiac. *lib. 1. obſeruat. cap. 34.* qui magis probat hanc lectionem Donell. *lib. 7. comm. c. 9.* Hotoman. *illuſtr. qq. cap. 34.* Alex. Scot. *de controuerſ. Iacobi Cuiac. ſententiis cap. 23.* D. Pichard. *in §. fin. inſt. de hered. qualit. & diff. num. 42. & in relect. ad tit. de adquir. heredit. cap. 27.* Florentina vero ſic. *Per curatorem hereditatem adquiri non poſſe*, quam defendunt Duaren. *ad tit. de adquirend. hered. cap. 4. circa fin. & lib. 2. diſput. cap. 27.* Faquin. *lib. 6. controuerſ. cap. 96.* Petr. Faber. *lib. 2. ſemeſtr. cap. 22.* qui tamen *in l. nemo alieno 123. D. de regal. iur.* alteram lectionem 71 amplexus videtur Anton. Faber. *in C. lib. 6. tit. 12. definit. 11. num. 1. in notis* Briſon. *lib. 2. de ſolut. pag. 361.* Spino *in repetione ad text. in cap. admonet de renunciat. num. 21.* vtramque tamen lectionem ſuſtineri recte poſſe defendunt Donell. *ſupra* Cuiac. *d. cap. 34. & lib. 12. Reſponſor. Pauli in d. l. 90. & in l. non dubito D. de ſeruitut.* Eduard. Caldeira *lib. 2. variar. lect. cap. 1.*

Iuxta eam tamen lectionem quæ habet, 72 *per procuratorem*, quam nunc defendimus, & explicamus, cui conſonat *d. l. 15.* ibi: *otroſi decimos que el heredero no puede ganar la herencia por procurador*, difficilis admodum videtur eius deciſio, nam regulariter quæ per nos agere poſſumus ea per procuratores expedire licet, *l. 1. §. vſus D. de procuratorib. princip. inſt. de his per quos agere poſſumus.* Vnde bonorum poſſeſſionem, quæ hereditati comparatur, *l. 1. §. hoc autem* verſic. *bonorum D. ad Trebell. l. hereditas 12. D. de verbor. ſignif.* per procuratorem petere & adquirere poſſumus, *l. 3. §. adquirere D. de bonorum poſſeſſ. l. bonorum 24. D. rem ratam haberi l. ſi maritus 5. C. mandati*, & ei abſentis nomine fideicommiſſum reſtitui valet *l. qui ita 66. §. 1. D. ad S. C. Trebell. l. reſtituta §. ſed & ſi D. eod.* Noalis *de tranſmiſſione caſu 36. n. 16.* & in procuratore Cæſaris hoc expreſſè definitum extat, vt poſſit relictam Cæſari hæreditatem adquirere, vel ſeruo eius herede inſtituto iuſſum accommodare, vt ex iuribus ſupra adductis conſtat. Cur ergo contra Paulus?

Torſit valde omnium animos Pauli ſententia eiuſque decidendi ratio. Accurſ. ibi ideo non poſſe per procuratorem hereditatem adiri exiſtimat, quia ex actu ipſo præſtandi mandatum ſtatim hæreditas adquiſita cenſetur, vnde ſupervacua iam aditio procuratoris exiſtimatur aditæ iam hæreditatis, quam rationem ſubtiliter vt ſolet explicat Bald. *in l. 1. C. qui admitti ad bonor. poſſ. num. 34.* his verbis: *aditio hereditatis fit ſolo animo, vt infra de iure delib. l. ſi aui& vnde heres faciendo procuratorem ad eandam, facit actum, qui non poteſt fieri citra ius & nomen heredis, ſtatim ergo fit heres. Sed lege tamen*

uetur, quod quando facio procuratorem ad aliquem actum, & ego per me illum actum explico, quod procuratoris officium præueniens ipſum extinguo, & ſtatim extinguitur mandatum, ergo procurator fruſtra interuenit, quia non poteſt mihi adeundo titulum duplicare nec deliberando ſuſpendere, nec repudiando reſcindere, & ſic fruſtra procurator interuenit, cum actu iſto nihil poſſit, arg. D. de bonor. poſſ. contra tab. l. quod vulgò in fine &c. quæ ratio multis plauſibilis viſa eſt, eamque amplectuntur Donell. & Concius *ſupra*, Pichard. *d. cap. 27. in fine* Parlador. *lib. 2. rer. quotid.*
73 *cap. fin. 3. part. §. 3. num. 7.* Hincque plures
ſtatuunt ex ſola conſtitutione procuratoris ad adeundum, præciſe cenſeri aditam hereditatem ex reg. *text. in d. l ſi auia l. gerit. 88. D. de adquirenda heredit.* Valaſcus *de partitionibus cap. 7. ex n. 25.* Menoch. *de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 101. num. 26.* Marta *de ſucceſſ. legali 4. part. quæſt. 13 artic. 2. num. 5. & 6. & conſ. 34. num. 3.* Mantua *conſ. 34. num. 29. lib. 1.* Mantica *de coniectur. vlt. vol. lib. 12. tit. 11. num. 5.* Craſus *de ſucceſſ. lib. 2. art. adquiſitio heredit. quæſt. 4 num. 21.* Bronell. *de ſponſalib. & matrim. concl. 2. caſu 12. num. 22.* Camuncula *deciſ. Bononia 37. per tot.* Botyller. *de ſucceſſionib. cap. 1. theoremat. 34. num. 15.* Ciriac. *contr. 501. num. 4.* Poſtio *poſt tract. de manutent deciſ. 320. num. 11.* Salgado *in labyr. part. 1. cap. 30. num. 3.*

Sed hanc rationem impugnat Bart. *in d. l. 90.* duplici fundamento. Primò, quia adaptari tantum poteſt procuratori ſpeciali ad adeundam hereditatem; non verò generali, in cuius conſtitutione nulla cogitatio, nullúſque animus adeundæ hereditatis in-
74 teruenit. Secundò, quia nec procedit in
eo qui incertus an ei expediat adire, mandat procuratori vt adeat ſi ei viſum fuerit opportunum, poſtquam de viribus hereditatis certioretur, nam & ſic mandari poteſt, *l. ſi quis mihi 25. §. quid ſi mandauit D. de adquir. hered.* & tamen nemo dixerit eum qui ita mandauit ſtatim adire, & obligari, *l. cum qui 51. §. 1. D. eod. tit.* facit *text. in l. ſi quis 48. D. eod.* vnde poſſe ſic conſtitui procuratorem vt ſi ei videbitur adeat hereditatem, multumque differre hoc mandatum ab eo quo quis ſimpliciter mandauit hereditatem adiri, vt illo caſu non antea heres fiat qui mandauit, hoc vero ſtatim adiiſſe videatur, tenent Faquineus & Iranco infra referendi, Ayora *de partitionib. 3. part. qu. 4. num. 9. & 10.*

75 Alio etiam fundamento ſupra dictam ra-
tionem improbat Duarenus *d. cap. 4. in fine* ſcilicet, quia nec procuratori ſpeciali rectè conueniat. Nam qui conſtituit procuratorem adeundæ hæreditatis cauſa, cogitat non poſſe ſtatim adiri à procuratore, & interim medium tempus habere ad deliberandum an ſibi expediat adire, ſequitur Fachin. *lib. 6. controu. cap. 69.* & licet hoc Duareni fundamentum debile eſſe dicat Oſuald. *d. cap. 9. lit. F.* appoſitè vt credo confirmari poteſt, ex
text. in l. qui abſenti 38. D. de adquir. poſſ. vbi 76
eum dominus abſenti ſeruo per epiſtolam voluntatem ſuam ſignificaret, velle eum in libertate morari, & dubitaretur vtrum ſeruus liber ſit, dominuſque poſſeſſionem eius amiſiſſe credatur ex eo inſtanti, quo animum ſuum per Epiſtolam declarauit, cum ad eam amittendam animus ſufficiat, *l. 3. §. in amittenda* verſic. *igitur l. peregre 44. §. 2. D. de adquir. poſſ.* an vero ex eo tempore quo ſeruus epiſtolam accepit certiorque factus fuit libertatis in eum collatæ, reſpondet ex hoc, non vero ex illo tempore dominium poſſeſſionem amiſiſſe, quia nec eam mentem habuit vt ſtatim velit ſerui poſſeſſionem dimittere, ſed magis deſtinationem ſuam in id tempus conferre quo ſeruus certior factus fuiſſet. Ergo licet ſolo animo hereditas adquiri poſſit, & ſola voluntatis deſtinatione, ſicut & poſſeſſio amitti, tamen voluntas conſtituentis procuratorem ita interpretanda eſt, vt magis velit eius deſtinationem in illud tempus conferre, quo procurator he-
reditatem verbis aut facto adeat. Expendi 77
ad idem poteſt *text. in l. cum fundum D. de vi aut vi armata* ibi: *neque enim ante amiſſam poſſeſſionem videri quàm ſi tradita fuiſſet emptori, quia nemo eo animo eſſet, vt poſſeſſionem amitteret propter emptorem, quam emptor adeptus non fuiſſet.* Eamque voluntatem ita interpretandam fore illud ſuadet, quod cum hæc quæſtio voluntatis ſit, ſi animus conſtituentis eſſet ſtatim adeundi, hoc ipſe per ſe faceret nude & ſimpliciter declarando voluntatem; ex quo tamen hanc viam non elegit, ſed per alium adire maluit, dicendum eſt, vel ſpeculationi procuratoris deliberandi animum commiſiſſe, ſi hereditas ei ſoluendo appareret, vel illud tempus intermedium ſuſcepiſſe ad melius deliberan-
dum. Quapropter verius cenſeo non cen- 78
ſeri confeſtim aditam hereditatem eo quod quis procuratorem etiam ſpecialem conſtituat, ſed cum per procuratorem adita fuerit, vt vltra laudatos tenent Franchis *dec. 60. num. 15.* & cum eo & multis ex antiquis Maſcard. *de probat. concl. 49. num. 5.* Irano *de proteſtatione & pro herede geſtione quæſt. 90. à num. 4.* vbi alio etiam fundamento hanc ſententiam confirmat, quod ex tali mandato ad ſummum colligitur heredem velle adire hereditatem, velle autem, non eſt de

facto

Digitized by Google

facto & perfecto animo, atque certo & deli-
berato iudicio adire, vt requiritur in adeun-
da hereditate, *l. heres inſtitutus* 31. *D. de ad-
quirenda heredit.* qui enim vult adire in fu-
turum, nõ adit de præſenti, & differunt hæc,
adire aut adire voluiſſe, vt ex Mãtica, Goto-
fredo, Maſcardo, Angelo & Boſſio confirmat.
Quibus nõ obloquitur Padil. in *l. ſi ego* 26. *D.
de adquir. heredit.* dicens: *ſi ego & ſeruus
meus, vel filius heres inſtitutus ſit, ſi iuſſero
filio, vel ſeruo adire, ſtatim & ex mea inſti-
tutione me heredem eſſe l. Pompon. ſcribit. idem
& Marcell. probat & Iulian.* Nam vltra quod
in filio & ſeruo iuſſis adire ceſſat deliberan-
di ratio, & mens iubentis quam in conſti-
tuente procuratore conſiderauimus. Ver-
bum *ſtatim* cum temperamento accipien-
dum, ideſt, cum primum adierint, arg. *text.
in l. quod dicimus D. de ſolut. l. fin. C. de indic.*
cum traditis à Narbona *anno* 14. *quæſt.* 18.
num. 12. Auguſt. Barboſ. *de dictionib diſt.* 384.
79 Hæc ſatis conuincunt eam decidendi ra-
tionem quam primus Acc. & poſt eum
plures alij aſſignarunt. Aliud ego funda-
mentum adiicio, quod inſpecta veteri iuris
prudentia euincit, non fuiſſe eam Pauli ra-
tionem. Nimirum quod tunc demum ea
ratio procederet, cum ſine cretione heres
inſtitutus fuiſſet, ipſeque pro herede ge-
rendo, ideſt, vt illi volunt conſtituendo pro-
curatorem, adiret hereditatem; at ſi cum
cretione, cum non antea hereditatem ad-
quirere poſſet, etiamſi pro herede gereret,
quam verbis ſolemnibus certaque & ſolem-
80 ni forma adiret, quia qui cernere debuiſſet,
non poterat pro herede gerendo heres fieri,
neque econuerſo, vt Vlp. docet *in fragment.
tit.* 22. verſic. *extraneus* in hæc verba: *ex-
traneus heres ſiquidem cum cretione ſit heres
inſtitutus cernendo fit heres: ſi vero ſine cre-
tione, pro herede gerendo.* Petr. Faber *lib.* 2.
ſemeſtr. cap. 22. Pichar. *in §. item extraneus*
8. *inſt. de hered. qualit. num.* 31. idque eiſdem
conceptis verbis cretionis, ſub qua inſti-
tutus fuit in hunc modum, *cum me Me-
uius heredem inſtituerit, eam hæreditatem
81 adeo, cernoque*, Vlp. *d. tit.* 22. verſic. *cretio &*
verſic. *cernere*, (plura de cretionum ſolem-
nitate Briſon. Couarr. Petr. Gregor. Picbard.
Budeus, Pancirol, Rebard. Merillius Bro-
deus & cum eis noſter olim Primarius D.
Athanaſ. Oteyza & Olano *lib.* 2. *Paralipom
cap.* 6. *num.* 6. & eruditiſſimus DD. Lauren-
tius Sanctos de S. Pedro Supremæ Curiæ
laudatiſſimus Prætor plenum iudicium, &
innumeras ingenij dotes intra modeſtiam
continens, in Ariſtonis fragmentis erudi-
tiſſime perluſtratis, ad *l. Ariſto* 5. *D. de iure
deliberandi*,) ſequitur; quod cum conſtituere
procuratorem non ſit cernendo adire, quia
geſtio ad eam aditionem non pertineat,
quæ cernendo fieri debet; non poſſit Pauli
doctrina ſtatuentis per procuratorem ad-
quiri hereditatem non poſſe, ex ea ratione
ſuſtineri, quod ex ipſa mandati datione
confeſtim adita exiſtimetur in ea heredi-
tate, quæ non niſi cernendo acquiri po-
teſt.
Imo & ſi de eo qui pro herede geren- 82
do adire poterat Paulus tractaret, inelegan-
ter ſane, & ſubtiliter reſpõdiſſet eo sẽſu quo
Acc. & reliqui putãt, ideo heredẽ adquirere
non poſſe hereditatem per procuratorem,
quia iam acquiſiuit; ſupponit enim in quæ-
ſtione qua de adeunda hereditate agit, non
eſſe aditam, & craſsè ratiocinaretur ſi di-
ceret, ideo non poſſe adquiri quia ſit adqui-
ſita.
Aliam rationem tentauit gloſ. *in d. l. per* 83
procuratorem, ſcilicet, quod actus adeundi
cohæret perſonæ, quia in animi declaratio-
ne conſiſtit, ideoque per procuratorem
explicari non poſſe, quam amplectitur Spi-
no *ſupra num* 21. Botyller. *ſup. numero* 14.
vnde nec cedi poteſt ius adeundi, *l. ſi mu-* 84
lier 59. *D. de iure dotium*, D Alphonſ. de Olea
de ceßione iur. tit. 2. *quæſt.* 3. *num.* 9. & cum
aliis Botyller. *de ſucceßionib. cap.* 2. *theoremat.*
71. *num.* 3. Viſconte *concluſ. iur. lit. I.* verbo
ius adeundi, Noalis *de tranſmißione caſu* 8.
num. 146. vbi quod eſt inſeparabile à per- 85
ſona heredis, quod àd repudiationem etiam
extendit poſt alios Ponte *conſ.* 10. *num.* 47.
Alias quoque interpretationes tradunt 86
Bart. Bald. & antiqui, quas numeratim re-
cenſet refellitque Eduard. Caldera *ſupra.*
Alteram Reuard. *de authoritate prudent.
cap* 15. quam reiicit Oſuald. *ſupr.* aliam Ly-
klama ab eo adductus.
Quibus miſſis ex ea obſeruatione quam 87
ſupra fecimus de aditione quæ per cretio-
nem fit, poſſe hoc Pauli reſponſum veram
interpretationem accipere exiſtimo, ſi di-
camus non tractare de ea hereditate quam
quis ſolo animo conſequi poteſt, per ſimpli-
cem voluntatis declarationem nulliſque
certis ſolemnibuſque verbis: ſed de ea po-
tius, quæ ſub cretione relicta eſt, & nonniſi
cernendo acquiri poteſt, atque ita de ad-
quiſitione per cretionem. Licet enim Pau-
lus generaliter loquatur, eius tamen deci-
ſio euincit, vt de cretione ſpecialiter intel-
ligi debeat. Simplex enim aditio quæ
animi eſt, ſi ab eo fiat qui certus iam eſt an
ei adire expediat, & deliberauit, fruſtra exi-
git procuratorem, cum procurator ad id ex-
pediendum conſtitui ſoleat, quod per noſ-
metipſos abſentes forte & impeditos con-
ſequi

Digitized by Google

ſequi non poſſumus, & aditio quæ animi
tantum eſt poteſt per heredem ſimpliciter
& vbicumque degat, expediri. Quod ſi he-
res nondum certus an ei adiri expediat, vel
alia ratione ductus procuratorem conſtitue-
re malit ad adeundum, conſtitutiſſimum
eſt nullaque iuris ratione poteſt in dubium
reuocari, quin per procuratorem cum ſpe-
ciali mandato conſtitutum adire hereditatem
poſſit, vt ſupra probauimus & tenet aliis
relatis D. Ioſeph. Vella *in d. cap. fin. 2. part.*
num. 15. aliique ſupra adducti, nec poſſet
contrarium Paulus ex iuris ratione reſpon-
dere. Dicendum ergo eſt Pauli reſponſum
negantis adiri hereditatem poſſe per procu-
ratorem, de ea aditione eſſe ſubaudien-
dum, quæ per eretionem fiebat, quæ cum
ſolemnis & legitimus actus eſſet, & talis
88 qui reſtato, & certis conceptiſque verbis ab
eodem hærede expreſſis adſtante Magiſtra-
tu, teſtibus adhibitis, & ſymbolo vt aiunt
interueniente, aliqua veluti digitorum per-
cuſſione multa obſeruatioue & religione,
non niſi per ipſum qui cernere debebat per-
89 agi poterat, ex reg. *tex. in l. nemo alieno* 123.
D. de regulis iuris (quam ad actus legitimos
qui ſunt legis actiones Briſon. *lib.* 4. *antiquit.*
cap. 20. Longaual. *in l. imperium D. de iuriſ-*
dict. omn. iudic. Petr. Barboſa *in l.* 2. *§. fin. D.*
de iudiciis num. 67. recte referunt Petr. Faber
& Reuardus *ibi*, Giſanius *de regul. iur. cap.*
fin. in princ. Hoteman. *illuſtr. qq. cap.* 34. Ant.
Faber *in C. lib.* 6. *tit.* 11. *de iure deliberandi*
definit. 34. *num.* 5. *&* 7. *in notis* D. Olano *lib.* 3.
paralipom. c. 9. *n.* 31. qui aliam ſuperadit illius
expoſitionẽ) conſequens eſt vt per procura-
torẽ hæc aditio celebrari non poſſit; ſic non
obſcure interpretari videntur Pauli locum
Cuiac. *d. lib.* 7. *obſeruat. cap.* 18. Alex. Scot.
d. cap. fin. Petr. Faber. *in d. l. nemo alieno* 123.
Eduard. Caldera *d. cap.* 1. neminem ex his
referens Arias de Meſa *lib.* 2. *var. cap.* 28.
num. 6. Pro hærede autem geſtio, cum non
ſit actus legitimus, rectè poteſt per procu-
ratorem ſpecialem expediri, vt iam dixi,
quidquid velit Caldera *num.* 5. qui tamen
non negat oblique id contingere poſſe, ſi
90 poſſeſſio per procuratorem petatur, facitque
quod de curatore abſentis bonis dato probat
Ant. Faber *in C. d. def.* 39. poſſe eius nomine
cuius bona adminiſtrat paternæ hereditati
ſe immiſcere ſi ea opulenta ſit; vide eundem,
d. lib. 6. *tit.* 12. *def.* 21.

91 In procuratore autem Cæſaris de quo
noſter ſermo eſt aliter ſtatutum eſt, vt per
eum Cæſar acquirere hereditatem poſſit,
quod iure ſingulari nititur, vt ſupra dicti
interpretes docent, & indicant verba, *d. l.* 1.
§. 2. *D. de officio procurat. Cæſar.* ibi: *eſt hoc*
præcipuum in procuratore Cæſaris, &c. ego
magis dicerẽ Vlp. qui de pro hęrede geſtione
loquitur, vt oſtendunt illa verba, *miſcendo*
ſe opulenta hereditati, nihil ſpeciale nobis
docere in eo quod per procuratorem poſſit
Cæſar hæreditatem adquirere, quod & in
priuato admittimus. Sed potius ius ſingula-
re in eo conſtituere, quod ille ſine ſpeciali
mandato ad adeundam hæreditatem incon-
ſulto Cæſare eum hæredem faciat, cum
Cæſar inſcius & ignorans ſicut per ſe adire
non poteſt, ita nec per alium, *l. ſi is* 22. *l.*
heres 32. *l. eum qui* 31. *cum ſimilib. D. de ad-*
quirenda hereditate; ſpecialitatis autem ratio
in eo conſiſtit, quod negotium Cæſaris geſ-
ſerit propter opulentam hæreditatem, alio-
quin eum conſulere deberet antequam adi-
ret, vt oſtendit pluſquam perſpicue *l.* 2.
ſequentibus verbis: *quod ſi ea bona ex qui-*
bus Imperator heres inſtitutus eſt ſoluendo non
ſint, re perſpecta conſulitur Imperator; hære-
dis enim inſtituti in adeundis, vel repudiandis
huiuſmodi hæreditatibus voluntas exploranda
eſt.

Denique non obſtat tertium fundamen- 92
tum deductum *ex d. l. ſi curator* 5. *D. de iure*
fiſci, cui obſtare videtur, *d. l.* 1. *§.* 1. in qua
procuratori Cæſaris rem eius vendere per-
mittitur. Quia reſpondetur ei hactenus di-
ſtrahendæ rei fiſcalis ius eſſe, quatenus
exigit ratio & vtilitas fiſci, vt conciliat ea iura
Cuiac. *in d. l.* 5. *& in l.* 2. *§.* 1. *D. de contrah. empt.*
nam & tranſigere ille poteſt, ſi vtilis Cæſa- 93
ri ſit tranſactio, Tondut. *d. cap.* 25. *num.* 4. &
hinc eſt quod cum eatenus eum obliget,
quatenus nullum ſentiat præiudicium, ſi du- 94
plum aut triplum pro euictione promittat,
fiſcus non niſi ſimplum præſtare tenetur,
Bald, *in l.* 1. *C. de heredit. vel actione vendita*
Afflict. *de iure protomiſ. §.* 4. *num.* 26. Laudenſ.
de fiſco quæſt. 111. Peregrin. *eo tract. lib.* 6. *tit.* 4.
num. 37. Pariſ. *conſ.* 101. *num.* 54 *vol.* 1. Alfaro
d. gloſ. 34. *§.* 1. *num.* 48. in ſimplum autem non 95
eſt cur non teneatur, nam & priuatus ad
illud tenetur ex venditione à ſuo procura-
tore facta, quamuis hoc in mandato non ex-
preſſerit, Angel. *in l. iuriſdictio num.* 2. *D. de*
iuriſdict. omn. iudic. Decius *conſ.* 449. *num.* 27.
& 28. Iaſſon. *in l. certi condictio §. ſi nummos*
num. 13. *&* 20. *D. de rebus credit.* Mangil. *de*
euictionib. quæſt. 186. *num.* 28. Guzman *eod.*
tractatu quæſt. 5. *num.* 82. Noguerol *allegat.* 2.
num. 68. Vnum tamen eſt ſpeciale in ven- 96
ditione rei fiſcalis, quod eius dominium ni-
ſi pretio ſoluto non transfertur ad empto-
rem, *d. l.* 5. *§.* 1. præſenti enim pecunia res
fiſci detrahi debet, *l.* 1. *l. & ſi inſtrumentum*
3. *C. de fide & iure haſtæ lib.* 10. vbi Amaya
& in d. l. 2. *C. ne fiſcus rem quam vendidit nu-*
mero 29.

mero 29. Gracian. diſcept. 329. à num. 37. Alfaro d. gloſ. 34. num. 40. Peregrin. d. tit. 4. n. 9. Poſthio de ſubhaſtat. inſpect. 37. num. 7. aliis relatis Arias de Meſa lib. 1. var. cap. 50. n. 13. Ponte de poteſtate Proregis tit. 4. §. 6. num. 10. & 11. Mantica de tacit: & ambig. lib. 4. titul. 21. num. 4. Reuerterius deciſ. 484. vbi Marinis in nouis ad eas deciſiones obſeruationibus.

QVÆSTIO VI.

Heres putatiuus tranſigendo, an vero hæredi proſit aut noceat, vbi de Prælato, tutore, curatore, procuratore, poſſeſſore maioratus putatiuis tranſigentibus, vel contrahentibus.

SVMMARIVM.

1. *Alienatio facta ab herede putatiuo vero heredi non nocet, qui poteſt vel ad pretium agere, vel rem à poſſeſſore vindicare.*
2. *Idem procedit in alienatione facta à vero herede fideicommiſſo grauato.*
3. *Et in alienatione facta à Prælato intruſo, & putatiuo, quæ Eccleſiæ, aut dignitati non officit.*
4. *Sententia lata contra Prælatum intruſum non nocet Eccleſiæ aut dignitati.*
5. *Nec lata contra falſum tutorem, nocet pupillo.*
6. *Poſſeſſor maioratus intruſus alienando cum Regia facultate non transfert dominium in emptorem.*
7. *Protutor, id eſt, falſus tutor ſi rem pupilli alienauerit, poterit pupillus eam proſequi, niſi maior factus ratam habeat alienationem.*
8. *Conciliatio* text. in l. apud Celſum 4. §. ſi quis non tutor 24. D. de doli mali & met. except. cum l. 2. D. de eo qui pro tutore, *remiſſiue.*
9. *Alienatio rei pupillaris facta à protutore etiam cum decreto Prætoris dominium non transfert.*
10. *Tutor intruſus non poteſt percipere decimam, etiamſi vtiliter ſe geſſerit.*
11. *Geſta per falſum procuratorem non præiudicant domino, etiamſi mandatum legitimum fuiſſet à iudice pronunciatum.*
    Idem procedit in falſo adminiſtratore, actore, vel inſtitore, ibid.
12. *Actus geſti ab actore, vel inſtitore reuocato, valent niſi reuocatio omnibus innoteſcat.*
13. *Inſtrumenta confecta à notario putatiuo qui communiter vt talis reputabatur an ſubſiſtant.*
14. *Sibi imputare debet qui non perſcrutatus eſt conditionem eius cum quo voluntarie contraxit.*
15. L. qui cum alio D. de Reg. iuris, *an procedat reſpectu rerum vel perſonarum remiſſiue.*
16. *Agricola qui pro alio fidei iubet, non amittit priuilegium pragmaticæ, ſi taceat ſe agricolam eſſe.*
17. *Solutio facta falſo procuratori, vel adminiſtratori, cum quo ſoluens contraxit, liberat debitorem ſoluentem.*
18. L. filiæ 88. D. de ſolut. *conciliatur* cum l. liberto 31. §. quanquam D. de negot. geſtis *remiſſiue*, & num. 27.
19. L. ſi vrbana 55. D. de condictione indebiti.
20. L. 1. §. ſi rem 32. D. depoſiti.
21. *Si cum vero domino in cuius locum creditor putatiuus ſucceſſit obligatio contracta ſit, an ei ſoluens liberetur, cum num. ſeqq.*
22. *Si ſoluens iuſtam habuit ignorandi cauſam eum cui ſoluit verum dominum & creditorem non eſſe, liberatur.*
23. *Solutio facta Prælato, qui authoritate iudicis, quamuis inualida, erat in poſſeſſione prælaturæ, liberat.*
24. *Idem quando ſolutio facta fuit iuſſu iudicis.*
25. *Solutio facta putatiuo heredi, qui authoritate iudicis occupauit hereditatem valida eſt.*
26. *Creditores pupillares ſoluentes protutori quando liberentur.*
27. *Solutio liberat ſupra dictis caſibus, ſiue qui ſolutum recepit ſit ſoluendo, ſiue non.*
28. *Mala fide ſoluentes putatiuo creditori non liberantur.*
29. *Sententia aſſereatium ſoluentem falſo heredi non liberari indiſtincte accepta vera non eſt.*
30. L. ſed & ſi 25. §. item ſi rem l. ſi quid poſſeſſor 31. §. fin. D. de petitione heredit. *explicantur.*
31. *Contractus ab intruſo geſtus an proſit vero domino, & ex eo agere poſſit, & quid in Eccleſia & minore.*
32. *Actio ex contractu geſto ab intruſo Prælato, an competat vero & legitimo ſine ceſſione, remiſſiue.*
33. *Tranſactio à putatiuo herede facta an vero noceat vel proſit cum num. ſeqq. Negatiua ſententia proponitur.*
34. *Expenditur pro ea* text. in l. 3. §. fin. D.

de tranſactionib. & num.54.
35. L. ſi tibi decem §. cum poſſeſſor D. de pactis & num.46.
36. L.ſi actionem C.de pactis & num.46.
37. *Quæ de contractibus à putatiuo herede factis dicta ſunt, ad tranſactionem trahi debent.*
38. *Affirmatiua ſententia fundamenta in quæſtione propoſita cum num. ſeqq.*
39. *Expenditur pro ea* text. in l.ſi poſt conſtitutam 22. D. de conſtituta pecunia & num.50.
40. *Poſſeſſor hereditatis quidquid ex ea vel propter eam perceperit, vero heredi reſtituere tenetur.*
41. *Mantica quid ſenſerit in propoſita quæſtione.*
42. *Vera reſolutio quæſtionis adducitur.*
43. *Tranſactio facta à putatiuo herede de re hereditaria, prodeſt vero heredi.*
44. *Putatiuus heres qui ſuper re aut iure hereditario contrahit, adquirit vero heredi non ſibi.*
45. *Ratihabitio tamen heredis neceſſaria eſt.*
47. *Sequuta ratihabitione veri heredis non poteſt qui cum putatiuo tranſegit à tranſactione reſilire.*
48. *Grauatus fideicommiſſi reſtitutione, ſi tranſegerit, tranſactionis commodum ad fideicommiſſarium ſpectat.*
49. *Pactum factum in beneficium hereditatis, quodammodo eſt acceſſorium hereditati.*
51. *Tranſactio facta à putatiuo herede de re non hereditaria occaſione tamen hereditatis, & quaſi heres eſſet, ei prodeſt ſi propria induſtria, & negotiatione aliquid lucratus eſt.*
52. *Adquiſitum ex tranſactione ſimili à vero herede, non prodeſt fideicommiſſario.*
53. *Poſſeſſor hereditatis, ſi indebitum exegit, non datur pro eo quod exegit vlla actio vero heredi contra poſſeſſorem.*
55. *Solutio quæ non parit liberationem ei qui ſoluit, parit condictionem contra eum cui ſolutum eſt.*

VT veram huius quæſtionis reſolutionem aſſequamur, inquirendum prius eſt, an contractus, ſeu quicumque actus geſti à putatiuo, intruſo, & ficto herede, cæteriſque perſonis in quæſtione poſitis, aliiſque ſimilibus, vero heredi, eiſve ad quos negotium pertinet prodeſſe aut præiudicium afferre valeant, quo cognito quid in tranſactione reſoluendum ſit facile dignoſces.

1 Et quidem pro regula ſtatuendum eſt tales actus non valere, nec vero domino præiudicare, niſi ab eo per ratihabitionem approbentur. In herede putatiuo alienante res hereditarias à quo poſtea à vero herede euicta hereditas ita iure cautum eſt, vt talis alienatio non officiat vero heredi, ſed in eius arbitrio poſitum ſit, vel pretium rei alienatæ à putatiuo herede petere, *l. item veniunt* 20. *§.redacta cum ſeqq. l. ſed ſi l.*25. *§.*1. *D.de petitione hereditatis l. ſi ipſa res D. quod metus cauſa*; vel rem ipſam alienatam à poſſeſſore vindicare, *l.nec vllam* 13. alias *l.etiam §. quid ſi quis* ibi: *ne ſingulis iudiciis vexaretur*, (iuxta expoſitionem Acc. verbo *deberet*) *l. quod ſi in diem* 16. *in fine l.ſed & ſi* 25. *§.item ſi rem* 17. *D. eod. tit. l. ſi poſt motam*
in fine C.eodem. Quod nedum in alienatione 2
ab herede putatiuo; ſed in ea etiam, quæ à vero herede fideicommiſſaria hereditatis reſtitutione grauato fit, procedit, habetque fideicommiſſarius electionem, vel agendi contra heredem ad pretium, vel contra poſſeſſores in rem, Pariſ. *conſ.*5. *num.*26. *vol.*2. Cagnol. *in l.qui dolo D. de rei vindicat.* Menoch. *de adipiſcenda remed.*1. *num.*65. Peregrin. *deciſ.*2. *num* 5. *& de fideicomm. art.*45. *num.*15. *&* 16. Fuſſar. *de ſubſtitut. quæſt.*558. *&* 627. *num.*54. Gaito *de credito cap.*4. *quæſt.*11. *num.*1426. D.Salgado *in labyrinth. creditor.*2.*part.cap.*8.*num.*99. *&* 100.

In Prælato intruſo idem iuris eſt, nam 3
contractus, & alienationes ab eo factæ, non præiudicant Eccleſiæ, dignitati, aut vero Prælato, *cap.alienatione cap.precaria* 12.*qu.*2. *cap.*1. *de ſchiſmaticis*, Bald. *in l.* 2. *D. de eo qui protutore*, vbi Gotofred. Sylua *de beneficiis* 2. *part. quæſt.*12. *num.*1. *&* 2. Gonçalez *ad reg.*8. *Cancellar. gloſ.*45. *§.*2 *num.* 47. D. Chriſt. de Paz *de tenuta cap.*40. *numero* 26. Vrritigoiti *de intruſione quæſt.*30. D. Salgado *ſupra num.*86.*cum ſeqq.* vbi *num.*88. verſic. *&*
per prædicta, ex doctrina Innocent. Bald. & 4
Putei idem procedere affirmat, in ſententia lata contra Prælatum intruſum, vt non
noceat vero. Paz vbi proxime, quod etiam 5
in ſententia lata contra falſum tutorem probat *text. in l. tutor C. in quibus cauſis in integr.reſtitut.non ſit neceſſaria.*

In poſſeſſore maioratus intruſo, qui ve- 6
rus putabatur, vt alienando cum facultate Regia non transferat dominium in emptorem, docent Gregor. Lopez *in l.* 10. *tit.* 26. *part.*4. *gloſ.*1. *quæſt.*4. & cum eo Noguerol. *allegat.*19. *num.*22. *in fine*, D. Paz *de tenuta d.cap.*40. *à num.*20. D.Salgado *d.cap.*9. *à numer.* 26. præcipue *à num.*59. doctiſſimus D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.*5.*qu.*9. *num.*8.

Protutoris etiam, ideſt, falſi tutoris ea- 7
dem eſt ratio & iuris diſpoſitio, nam ſi is rem pupilli alienauerit, poterit pupillus

eam

eam perſequi, niſi maior factus ratam habuerit alienationem, *l.2. D. de eo qui pro tutore l. apud Celſum* 4. §. *ſi quis non tutor* 24.
8 *D. de doli muli & met. except.* (de cuius vera lectione & conciliatione cum *d. l.2.* vide Cuiac. *in l.4.* §. *ſi pupilli D. de vſucap. & lib.15. obſeruat. cap.32.* Ant. Mercator. *lib.5. animaduerſ. cap.15.* Robert. *lib.1. recept. cap.7.*) *l. qui neque tutores 8. D. de reb. eorum l. in dubium 3. C. de tutor. vel curator. qui ſatis non dedit l. conſilio* §.1. *de curatore furioſ.* cum Tiraquel. Baeza, Gutierr. Beroio Gabriel & Maſcardo D. Salgado *vbi ſupra num.104. & 105.* Ant. Faber *in iuriſprudentia tit.12. princip.6. illat.*
9 35. vbi probat quod Bald. notat *in d. l.2.* ei legi locum eſſe, etiam ſi decreto Prætoris interueniente facta ſit alienatio, quia non eſt decreti authoritas quæ transfert dominium, ſed traditio ab eo facta, qui habet ius transferendi, & non aliud Prætor facit cum decretum interponit, niſi vt vendere poſſit
10 is qui alioquin habet ius vendendi. Nec poteſt intruſus tutor percipere decimam ratione adminiſtrationis tutori competentem, etiam ſi vtiliter ſe geſſerit, Gutierrez *de tutel.3. part. cap 8. num.14. & 15.* Vrritigoiti *de intruſione quæſt.29 n.3.*

11 Geſta etiam per falſum procuratorem domino non præiudicant, etiam ſi mandatum ſufficiens vt legitimum à iudice fuiſſet pronunciatum, & cum Alberic. Bald. Alexand. & Mareſcoto tradit Noguerol *alleg.19. n.23.* Golino *de procurator. cap.3. n.13.* D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt.9. num.3.* idemque procedit in eo qui falſo ſe gerens, adminiſtratorem, actorem, vel inſtitorem alterius
12 eius nomine contraxit. Quod ſi initio actor aut inſtitor iuſſu domini fuit conſtitutus, & rectè cœpit agere, & ab eo poſtea reuocatus proponatur, aliud dicendum eſt: nam niſi talis reuocatio publicetur, vt omnibus innoteſcat, actus ab eo geſti ſubſiſtent, propter vtilitatem promiſcui vſus iuxta iura ſic intelligenda, *in l. ſi quis mancipiis* §. *ſi impubes &* §. *eius contractus l. cuicumque 5.* §. *ſi ab alio l. ſed & ſi pupillus 11. in princip. &* §. *de quo &* §. *proſcribere D. de inſtitoria actione* D. Salgado *ſupra num.111. & 112.* optimè poſt alios D. Vella *in relect. ad cap. fin de procuratorib. lib.6. in 4. part. à num.13. cum ſeqq.* Parlador. *lib.2. rerum quotid. cap. fin.5. part.* §.17. *num.2. & 3.* & facit *text. in l. ſi ſciens 26. D. de contrahendu emp. l. ſi ab eo D. de vſucap.* quæ iura eleganter more ſuo id in expendit D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. titul.1. quæſt.1. num.25.* & propter bonam fidem contrahentium, hæc enim duo ſimul iuncta ſcilicet, publica vtilitas, & bona fides faciunt putatiuos ſæpè pro legitimis perſonis habe-
ri, vt in notario putatiuo qui longo tempore 13
communiter vt talis fuit reputatus, pluraque inſtrumenta confecit, reſoluunt relati à Maſcardo *de probat. concl.1098. num.24.* ea ſubſiſtere (alij tamen contra putant quos refert ipſe num. ſeq.) Menchaca *lib.1. de ſucceſ. progreſ.* §.9. *num.* 115. Ceruantes *in l.3. Tauri num.173. cum ſeq.*

Hæc rectè procedunt in contractibus, & quibuſcumque actibus voluntariè geſtis cum his perſonis qui aliorum nomine falſo agunt vel adminiſtrant, quia cum ſit in voluntate cum eis contrahentium contrahere, vel non contrahere, debent conditionem & poteſtatem eorum inquirere, & ſibi imputare debet qui non perſcrutatus eſt conditio- 14
nem eius cum quo voluntariè contraxit, ex vulgari regula, *text. in l. qui cum alio D. de regul.* (de cuius materia, & an procedat re- 15
ſpectu rerum, vel perſonarum, Caſtillo *lib.4. controuerſ. cap.42. à num.98.* Ciriac. *lib.2. controu.219. num.90.* Hermoſilla *in l.18. titul.5. part.5. gloſ.1. à num.21. & gloſ.3. l.57. num.9.* Giurba *deciſ.69. num.18. & obſeruat.112. numero 25.* Noguerol *allegat.2. num.55.* D. Salgado *in labyr. credit.1 part. cap.26. num.19. & 2. part. cap.9. num 43. & ex num.120.* D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.1. qu.1. num.43.* vbi *num.44.* ex hac doctrina repro- 16
bat Hermoſillam aſſerentem, agricolam qui pro alio fideiiuber amittere priuilegium ſi taceat ſe agricolam eſſe, quem etiam reprobat Botyller. *de ſucceſſionib. cap.2. theorem. 95. num.4.* dum aſſerit *d. gloſ.3. num.9.* dolum præſumi in eo qui ſecum contrahenti ſuppreſſit qualitatem ſuæ perſonæ priuilegiatæ, & in indiuiduo in agricola contra Hermoſillam tenent etiam Collantes *in pragmatic. rei frument. lib.5. cap.6. num.5.* D. Salgado *in labyr. credit.1. part. cap.38. num.38.* & pro eorum ſententia quam veriorem putamus facit *text. in l. ſi Titius 48. D. de fideiuſſorib. l. Iulianus 20. D. ad S. C. Macedonian. cap.1. de conceſſione præbenda*, Heringio *de fideiuſſorib. cap.8. ex num.10.* Sanchez *de matrimon. lib.3. diſput.36. num.5.* Barboſa *in d. cap.1. num.3.*) At ſi actus neceſſarius ſit ex parte eius qui bona fide cum his perſonis contraxit, an fauore eius ſubſiſtat etiam in domini præiudicium in difficili eſt. Et affirmatiuè reſpondendum videtur.

Nam ſolutio facta à debitore ex neceſſi- 17
tate antecedentis obligationis contractæ cum eo cui ſoluit, qui tamen putatiuus & falſus procurator, vel adminiſtrator erat, debitorem liberat, ſi iuſtam habuit ignorandi cauſam, vt probant ſingularia iura, *in l. filia 88. D. de ſolut.* vbi cum quæreretur an qui matri, quæ publicè res filiæ licet non iure ad-

miniſtrauit, nouem fere annis ſoluerunt
pretium rerum filiæ ab ipſa matre eis ven-
ditarum liberationem conſequerentur; re-
ſpondet Scæuola, ſoluentes iure liberatos (de
cuius conciliatione cum *l. liberto* 31. *§. quan-*
quam D. de negot. geſtis, vide Cuiac. *lib. 2.*
19 *Reſp. Pap. in d. §. quamquam*, Ant. Faber *in ra-*
tionali ad eum) *l. ſi vrbana* 55. *D. de condictione*
indebiti, vbi ſi prædo vrbana prædia locaue-
rit & à conductore mercedem receperit, non
poſſe conductorem quaſi in debitum con-
dicere quod ſoluit reſpondet Papinianus,
non alia ratione, niſi quia ſoluendo etiam
prædoni liberatus fuit, & cui ex ſolutione
liberatio contingit non habet indebiti con-
dictionem, quæ tantum ei parata eſt qui
perperam ſoluit, vt bene notat Cuiac. *ad eam*
legem. & facit etiam *text. in l. 5. §. ſi rem* 32.
20 *D. depoſiti*, vbi ſi rem à ſeruo apud te diſpo-
ſitam, Titio quem ſerui dominum eſſe pu-
taſti reſtitueris, depoſiti actione non tene-
ris, ſed Titio putatiuo domino ſerui cum
quo ignoranter contraxiſti reſtituendo li-
beraris, *l. fugitiuus* 19. *D. de ſolutionib.* ſic te-
nent Bart. Paul. Ciriac. Cancer. Surd. Scac-
cia, Virgilius & cum eis D. Alphonſ. de Olea
d. quæſt. 1. *num.* 45. Coſta *de ratione rata*
quæſt. 20. *num.* 7. Vrritigoiti *de intruſione*
quæſt. 32. *à num.* 1. *ad* 14. vbi late explicat,
Carroc. *de depoſito part.* 1. *tit. de depoſiti re-*
ſtitutione quæſt. 1.

21 Sed an hoc eo demum caſu verum ſit
quo ſolutio ei facta proponitur, cum quo
& contracta eſt obligatio cui ſolutio reſpon-
deti vel procedat etiamſi cum vero domi-
no, in cuius locum creditor putatiuus ſue-
ceſſerit obligatio inita ſit, controuerſum
eſt. Alij enim primo tantum caſu ſoluen-
tem liberari tenent, quos refert & ſequitur
Pirrh. Maur. Aretin. *de ſolutionib. cap.* 5. *nu-*
mer. 27. *& ſeq.* Gracianus *tom* 2. *diſcept.* 282.
num. 31. Vrritigoiti *de intruſione d. quæſt.* 32. *ex*
num. 15.

Sed verius iudico etiam ſi eum vero do-
22 mino, Prælato, aut eo ad quem vere nego-
tium ſpectabat contractum ſit, ſi ſoluens
iuſtam cauſam, arbitrio prudentis iudicis
examinandam, habuit credendi eum cui
ſoluit verum dominum, Prælatum, aut ad-
miniſtratorem eſſe, & maxime ſi iuſſu iudi-
cis ei ſoluit, liberationem conſequi. Cui
ſententiæ, vt veriori accedit alios referens
D. Salgado *d. cap.* 9. *num.* 37. *&* 38. *&* 38. D.
23 Larrea *allegat.* 22. *num.* 45. vbi ex doctrina
Baldi *in d. l. ſi vrbana num.* 10. inquit admit-
24 tendam eſſe ſolutionem factam Prælato,
qui authoritate ſuperioris, quamuis inuali-
da, erat in poſſeſſione Prælaturæ, & hoc
ipſum quando ſolutio iuſſu iudicis facta fuit,

admittit poſt alios Vrritigoiti *d. quæſt.* 32. *nu-*
mer. 21. vbi refert in comprobationem quam-
plures Rotæ deciſiones. Conducit elegans
doctrina præceptoris noſtri pro meritis lau-
dati D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt.* 9. *num.* 6.
vbi temperans qua ſolet modeſtia Antonij
Fabri ſententiam, qui abſolute docet ſolu-
tionem putatiuo heredi factam nullo caſu
ſoluentem liberare, eo ductus fundamento,
quia ſummo iure attento non aliter ſolutio
debitorem liberat, quã ſi fiat vero creditori,
l. ſi ex pluribus § 1. *D. de ſolutionib. l.* 2. *D. vt*
legatorum ſeu fideicomm. nom. caueat l. eius
qui D. ſi certum petat. l. ſi ego D. de negot. ge-
ſtis, inquit, hoc procedere quando debitor 25
ſoluit putatiuo heredi qui propria authori-
tate occupauit hereditatẽ: at ſi authore Præ-
tore in eius poſſeſſione eſſet, ſolutio ei facta
liberaret, quamuis poſtea proximior alter
conſanguineus, & verus heres euinceret
hereditatem, quia ignoſci debet debitori qui
diuinare non debuerat aliũ conſanguineum
proximiorem eſſe, eique ſoluit, qui vt heres
agere poterat & talem ſe eſſe probauerat,
in idque ſingulares doctrinas prout aſſolet
expendit. Idemque Anton. Faber *in Iuriſ-*
prudent. tit. 12. *princip.* 8. *illat.* 31. & cum eo
Oſuald. *lib.* 16. *comm. cap.* 10. *lit. L.* triplicem
proponens limitationem *ad l. debitores* 28.
D. de ſolutionib. docentem debitores pupil- 26
lares ſoluentes protutori non aliter libera-
ri, quam ſi pecunia in rem pupilli peruene-
rit, vnam affert, ſi ſolutio facta proponatur
ei qui vere tutor fuit, deſiit tamen eſſe ex
ea cauſa, quam probabiliter ſoluens igno-
rauit, puta ſuperueniente pubertate, pro-
pter bonam fidem ſoluentis, cui non debet
imputari, quod diuinare debuit pupillum
maiorem factum, & fauore ſolutionis, quam
facere neceſſe eſt: aliter vero cum protu-
tore contrahere non eſt neceſſe, *arg. text.*
in l. quod ſi minor 24. *§. reſtitutio D. de mino-*
rib. ibi: *quia æs alienum ei ſoluitur, quod fa-*
cere neceſſe eſt: credere autem non eſt neceſſe,
quæ quidem Anton. Fabri ratio ſuperiora
confirmat.

Idque admittendum eſt, ſiue qui ſolu- 27
tum recepit ſoluendo ſit vero creditori, ſiue
non, quia hæc diſtinctio non cadit in eos
caſus in quibus negotium geſtum eſt bona
fide, *l. cum plures* 12. *§.* 1. *D. de adminiſtrat. tu-*
tor. Anton. Faber *vbi proxime*, D. Salgado
d. cap. 9. *num.* 118. *& ſeq.* nec obſtat *d. l. filia*
88. in finalibus verbis ibi: *ſcilicet ſi mater*
ſoluendo non ſit, quia intelligenda ea verba
ſunt iuxta antecedentia ibi: *ideoque ſi hoc*
ſciebant non liberantur, ſcientes enim debi- 28
tores cum minus legitime ſoluant indigni
ſunt hoc beneficio, quod bona fide ſoluen-

Digitized by Google

tibus conceſſum eſt, Cuiac. *libro 2. Reſponſor. Papinian. in l. liberto* 31. §. *quamquam D. de negotiis geſtis*, Vrritigoiti *d. quæſt.* 32. *à numero* 6.

29 Vnde recedendum eſt ab his qui indiſtinctè tenent debitorem ſoluendo falſo hæredi non liberari, quos refert D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt. 9. num.* 4. pro quibus expendi poſſent *text. in l. ſed & ſi* 25. §. *item ſi rem* 17. *in fine l. ſi quid poſſeſſor* 31. §. *fin. D. de petitione heredit.* in quibus eo caſu dicitur debitorem ſoluentem poſſeſſori hæreditatis liberari, quo poſſeſſor acceptam ab eo pecuniam vero heredi reſtituit, quaſi non aliter

30 liberari ille poſſit. Sed facilis horum iurium ſolutio eſt, vel quia in eis non negatur debitores liberari, etiam ſi poſſeſſor pecuniam vero hæredi non reſtituat: vel quia referendum illud eſt ad liberationem quæ ipſo iure contingit debitoribus, cum pecunia ſoluta ad manus creditoris peruenit, de hac enim liberatione Vlp. loquutum fuiſſe oſtendunt illa verba *d. §. 17. & ipſo iure eos liberari, & in d. §. fin. liberari ipſo iure debitores*, non tamen negant quin ope exceptionis liberentur, cum pecunia ad verum heredem non peruenit ſi bona fide poſſeſſori ſoluatur iuxta ea quæ ſupra dicta ſunt.

31 Hæc de præiudicio; nunc de vtilitate ex contractu ab his perſonis veris dominis acquirenda videamus, & an illi poſſint vtiliter ex tali contractu agere. Et quidem æqualitatis ſeruandæ cauſa idem de vtilitate, quod de præiudicio iudicandum fore videtur, pro vt in aliis iuris articulis obſeruatur, *ex reg. text. in l. ſecundum naturam D. de Reg. iur. l. Plautus D. ad legem falcid. l. quoties D. ad S. C. Trebell. cum ſimilibus*, & in ſpecie probant *text. in l. ſi tibi decem* §. *cum poſſeſſor D. de pactis l. Imperatores* 3. §. *fin. D. de tranſact.* Bald. *in l. iuſiurandum* §. *pupillus D. de iureiurando*, vbi tamen hoc limitat in perſonis priuilegiatis, vt Eccleſia, & minore, qui poterunt ex contractu vtili ab intruſo facto iuuari, quod latè proſequitur & declarat Vrritigoiti *de intruſione cap.* 33. *per tot. & cap.*

32 37. *num.* 8. & an actio ex tali contractu vtiliter ab intruſo geſto competat vero Prælato ſine ceſſione, tractat idem Vrritigoiti *quæſt.* 36.

33 Neceſſario hæc prælibanda fuerunt, vt de tranſactionis validitate ab his perſonis factæ vera reſolutio haberi poſſet, quæ quidem difficilis eſt & ad vtramque partem ſummè controuerſa. Nam tranſactiones à putatiuo hærede (cuius exemplo quid in cæteris perſonis ſtatuendum ſit apparebit) factas, vero non nocere, nec per conſequens prodeſſe ſequentia probare videntur.

Primo text. expreſſus *in d. l. 3. §. fin. D. de tranſactionibus*, vbi debitor cui actio pignoratitia competebat aduerſus hæredem creditoris propter pignus male diſtractum, *ex l. 1. & toto tit. C. ſi vendito pignore agat.* tranſegit cum Meuio, qui ſe legitimum heredem ab inteſtato eſſe iactabat, poſtea prolato teſtamento apparuit Septitium hæredem eſſe ex teſtamento, contra quam debitor pignoratitia agebat, ille exceptione tranſactionis cum Meuio factæ tueri ſe volebat: quæſitum fuit an poſſet ſimulque pecuniam Meuio, vt hæredi numeratam condicere, quaſi ſub prætextu hæreditatis acceptam: & neutrum facere poſſe reſpondetur, quia neque cum eo ipſe tranſegit, nec negotium Septitij Meuius gerens accepit. 34

Secundo *text. in l. ſi tibi decem* 17. §. *cum poſſeſſor D. de pactis*, vbi generaliter docetur pactum à poſſeſſore alienæ hæreditatis factum, vero heredi non nocere, nec prodeſſe poſſe. 35

Tertio *text. in l. ſi actionem C. de pactis*, vbi ſi mulier actionem legati, vel fideicommiſſi, quam contra mariti heredes habebat, aliis affectione hæredum remiſerit, idest, exiſtimans eos eſſe hæredes, quia ita affectabant, cum tales non fuiſſent; ſi contra veros debitores actionem inſtituerit, non nocere ei pacti cum affectatis hæredibus facti exceptionem reſpondetur. Pacti autem, & tranſactionis in hac parte eadem debet eſſe obſeruatio, nam quod Sceuolam mouet *in d. §. fin quia neque cum eo ipſe tranſegit* tam in tranſactione quam in pacto obtinet, quod nulli alij prodeſt aut nocet quam ei qui paciſcitur *d. l. 3. in principio*, ſicut nec tranſactio ad tradita ſequenti tit. quæſt.... 36

Quarto pro hac parte faciunt omnia iura & doctrinæ quæ ſuperius in his putatiuis perſonis expendimus, quæ probant contractus & alienationes ab eis factas, nec nocere, nec prodeſſe veris dominis ad quos negotium expectat, tranſactio autem contractus eſt, & quidem voluntarius, & ex quo alienatio ſequi ſolet: idem ergo in trãſactione affirmandum, quod in cæteris contractibus voluntariis. 37

Contrarium tamen ſcilicet prodeſſe eam tranſactionem vero hæredi, eique dandam eſſe petitionem eius quod putatiuus hæres ex tranſactione recepit, probatur. Primo *arg. text. l. ſi poſt conſtitutum* 22. *D. de conſtituta pecunia*: vbi ſi poſſeſſori hæreditatis cõſtituta pecunia ſit, & ab eo poſtea euicta hæ- 38

 reditatis

reditatis conſtituta pecunia ſit, & ab eo poſtea euicta hæreditas, vero hæredi qui eam euicerit actio conſtitutæ pecuniæ competit. Idem ergo dicendum videtur in eo quod ex tranſactione à putatiuo hærede factapromiſſum ſit, vt eius vero hæredi petitio detur.

40 Secundo, quia quidquid poſſeſſor hæreditatis ex ea vel propter eam lucri fecerit, etiam ſi bonæ fidei poſſeſſor fuerit, reſtituere debet vero hæredi iudicio petitionis hæreditatis, quod bonæ fidei eſt, *l. ſed ſi lege* 25. *§. petitio l. poſt Senatus Conſultum* 28. *l. cuncta* 55. *D. de petitione hæredit.* non enim conuenit bonæ fidei, vt lucrum ex hæreditate aliena percipiat: ergo pariter debet reſtituere, quidquid ex tranſactione conſequutus fuerit.

41 In hac quæſtione quam non immerito difficilem dicunt interpretes, Mantica *de tacitis & ambig. lib.* 26. *tit.*4. *num.*7. & latius *tit* 5. *per tot.* neruoſè defendit abſolutè verum eſſe, tranſactionem factam à putatiuo hærede nullo caſu vero hæredi prodeſſe, licet fateatur contrariam ſententiam placuiſſe Rotæ.

42 Ego tamen veriorem in praxi iudico diſtinctionem quam tradit Mareſcot. *lib.* 2. *var.cap.*17. quam Rota amplexa eſt, vt ipſe refert, in hunc modum. Aut tranſactio fit à putatiuo hærede de re hæreditaria,& tunc
43 ea prodeſt vero hæredi,cui putatiuus hæres omne quod ad eum ex hæreditate peruenit,
44 reſtituere debet, *d. l. ſed ſi lege §. petitio cum ſimilib.* nam cum ille tanquam hæres ſuper re hæreditaria contrahit,ei adquirit qui verus hæres eſt, cum non ſuum, ſed hæreditatis negotium geſſerit, ex his quæ latè proſequitur Fontanella *de pactis nupt. clauſul.*7. *gloſ.*3. *part.* 3. *ex num.* 37. *tom.*2. Gaito *de cre-*
45 *dito cap.*4. *quæſit.*11. *num.* 1432. ſed neceſſaria eſt ratihabitio veri hæredis, vt bene aduertit hanc etiam diſtinctionem amplectens D. Salgado *d. cap.*9. *num.*92. per quam negotium efficitur eius qui ratum habet, *l. ſi pupilli* 5. *§. ſed ſi ego D. de negotiis geſtis*, alioqui ſine ratihabitione, non poterit verus hæres pacto, aut tranſactione putatiui hæredis ſe iuuare, iuxta *text. in d.l.*17.*§.fin.D.de pactis*, quem ſic intelligit Salgado *vbi proxime nu-*
46 *mero* 94. eum nec illi noceat, ſine ratihabitione *d. §. fin.d. l. ſi actionem C. de pactis*, D. Chriſtoph. de Paz *de tenuta cap.*40. *num.*25. Gallerat. *de renunciat. tom.*1. *lib.*1. *cap.*10. *à num.*18. Ciriac. *tom.*2. *controuerſ.*236. *num.*4. *&* 25. & damni, ac commodi eadem ratio idemque ius eſſe debeat. Atque ita totum negotium pendet ex ratihabitione hæredis,
47 qua adhibita non poterit qui cum putatiuo tranſegit à tranſactione reſilire. Et licet quod propio nomine non eſt geſtum, ratum quis habere non poſſit ex iuris regula *cap. ratum de Regul. iuris lib.* 6. non tamen omnino negandum eſt, ſi non veri hæredis expreſſo nomine, hæreditatis tamen cauſa & nomine, ac per conſequens veri hæredis tranſactionem factam fuiſſe, cum non ſibi quaſi tali tranſegerit putatiuus hæres, ſed quaſi hæreditatis poſſeſſori, cum ſi ille grauatus eſſet ex fideicommiſſo reſtituere hæ-
reditatem tranſactionis, commodum ad fideicommiſſarium ſpectaret, *l. Imperator §. fin. de delegat.*2. D. Molina *de primogen.lib.*4. *cap.*9. *num.*22. Add. ad eum *lib.*1. *cap.*26. *numero* 7. *& d. num.*22. quod latius proſequemur ſequenti *tit. quæſt....* ergo ad verum hæredem facta vniuerſali hæreditatis reſtitutione tranſactionis commodum tranſire debet, 48
quia vt bene inquit Fulgoſ. *in d. l.* 3. *§. fin. in fine D. hoc tit.* pactum factum in beneficium hæreditatis, videtur acceſſorium quodammodo hæreditati, & ideo illam ſequi debet, 49
vt in actione de conſtituta pecunia reſponſum eſt, *in d. l. ſi poſt pecuniam* 22. (de qua vide Cuiac. *lib.*3. *Pauli ad edict. in d. l.* 17. *§. fin. & in d. l. Imperatores §. fin.* Ant. Faber *lib.*15. *coniectur. cap.*5. D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium in miſcellan. tit.*4. *n.*18. *& ſeqq.*) 50

Aut fit tranſactio à putatiuo hærede occaſione hæreditatis, ſed de re non hæreditaria, quæ reuera ad hæreditatem non ſpectabat, ipſe tamen quaſi hæres ex propria induſtria, & negotiatione tranſegit, & aliquid lucratus eſt; & tunc ei & non vero hæredi tranſactio prodeſt, quia nec ſic acquiſitũ tranſit ad fideicommiſſarium, *l. debitor* 59. *§.*1. *D. ad S.C. Trebell.* nec cedit lucro creditorum, *l. ſi hæres* 3. *§. ſed ſi is D. ad legem falcid.* cum aliis iuribus & ex doctrinis latè addu- 51
ctis infra *d. quæſt...* vnde nec ad verum hæredem tranſire debet; ſic tenet Mareſcor. *ſupra* vbi *num.*5. *cum ſeqq.* ex hac ratione in- 52
fert, quod ſi poſſeſſor hæreditatis indebitum à debitore hæreditario qui verè nihil debebat exegiſſet, non datur pro eo quod exegit vero hæredi contra poſſeſſorem vlla actio: idem etiam affirmat Ponte *conſ.*38. *per tot.* Salgado *vbi ſupra n.*93. Mantica qui hoc in ſecundo caſu probat etiam hanc reſolutionem, *d. tit.*5. *num.*1. verſic. *& hoc & num* 6. & remiſſiue ad eos D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt.*9. *num.*5. 53

Ad hunc caſum referendus eſt, *text. in d. l. Imperatores §. fin.* nam qui hæredem ſe eſſe iactabat, & quaſi talis tranſegit, & aliquid per tranſactionem quæſiuit, hoc ex induſtria, & diligentia propria acquiſiuiſſe 54
dicendum

dicendum eſt. Cuius coniecturæ argumentum eſt, quod proponitur pignus non iure fuiſſe diſtractum, hæredemque putatiuum adeo fuiſſe induſtrioſum, ne dicam ſtultum, vt ab eo qui recte pignoratitia agebat, aliquid, licet minimum, propter indubitatum ius debitoris, conſequutus fuit ex tranſactione: neque enim ſine aliquo myſterio Sceuola refert *minimo* eum tranſegiſſe, in ea quæſtione, an illud ad verum heredem pertinere debuiſſet, licet enim plus vel minus aliàs non referat ad quæſtionem, hic tamen vt de iure claro tranſactionem factam fuiſſe doceret induſtria & ſtultitia putatiui hæredis, non niſi minimum, id eſt, aliquid quo debitor iniuſtam litis vexationem redimeret, ei datum fuiſſe proponit. Et iuxta hunc ſenſum dubitandi ratio fuit, quod ea pecunia Meuio, vt hæredi, numerata fuit, & quod ab eo fuerit ſub prætextu hæreditatis accepta; decidendi vero, quod negotium Septitij qui verus hæres erat Meuius non geſſit, ſed ſuum, propria induſtria, quæ ſi ceſſaret negotium hæredis aut quod idem eſt hæreditatis geſſiſſe diceretur, illudque in hæreditatis reſtitutione veniret. Quæ ſolutio aſſignata à gloſſa ibi in tertio intellectu, ſequutaque à Batt. verior eſt aliis quas ipſa gloſ. refert, Anton. Faber & Cuiac. *ibid.* Iul. Pac. *centur.* 2. *quæſt.* 14. quas bene improbat Mantica *vbi ſupra*. In eo tamen recte poſt Accurſ. conueniunt Cuiac. Ant. Faber & Ægid. Hortenſ. *in d.* §. *fin.* quod Meuius non poſſit eam pecuniam ſtultè acquiſitam retinere, ſed quod detur contra eum debitori qui eam ſoluit indebiti con-
55 dictio, cum vere fuerit indebita, nam quæ ſolutio liberationem non parit ei qui ſoluit, parit condictionem contra eum cui ſolutum eſt, *l. cum quis* 38. §. 1. *&* §. *de peculio D. de ſolutionibus*.

Qvæstio VII.

Quibus perſonis ius tranſigendi cõpetat in delictis de quibus tranſigi permiſſum eſt. Et compendium ex his tranſactionibus proueniens quibus adquiratur.

SVMMARIVM.

1. *Quibus perſonis ius tranſigendi competat in delictis, ſub diſtinctione caſuum explicandum proponitur.*
2. *Priuatæ iniuria remiſſio ad eum pertinet qui iniuriam paſſus eſt.*
3. *Procurator ſine ſpeciali mandato nequit tranſigere in criminalibus.*
4. *In mandato ad tranſigendum in cauſa criminali exprimendæ ſunt cõditiones tranſactionis.*
5. *Mandatum ad tranſigendum morte mandantis re integra ſpirat in ciuilibus, in criminalibus ſecus procedit.*
6. *Si de vulnere remiſſio fiat, & ex vulnere mors ſequatur, noua remiſſio requiritur. Et quando ſecus.*
7. *Remiſſio facta à vulnerato, quam vim habeat, & an ea non obſtãte homicida accuſari, & puniri poſſit.*
8. *Exculpatio vulnerati licet plurimi facienda ſit, ſi tamen exculpatus legitimis probationibus appareat conuictus non releuat.*
9. *Iudex non poteſt remittere iniuriam ei factam.*
10. *Iudex non debet authoritatem officij minuere, nec poteſt ea ſe ſpoliare.*
11. *Qui publica vindicta, & velut vnus de populo accuſationem inſtituit, non poteſt remittere delicti pœnam, de eove tranſigere.*
12. *Indultum Principis non impeditur propter denunciatorem, etiam ſi ei aliqua condemnationis pars applicando veniat.*
13. *Fiſcalis ad accuſandum creatus, aut fiſci patronus in Regiis Pratoriis tranſigere non poſſunt de delictis.*
14. *Iudex cui ex lege aut ſtatuto aliqua pœna applicanda venit, an poſſit de ea cum reo tranſigere.*
15. *Iniuria non ſolum directo alicui fit, ſed indirecte ſi eis fiat, qui in poteſtate noſtra ſunt, vel ſanguine, aut affectu nobis contingunt.*
16. *Accuſare qui poteſt idem & remittere, & hæc ſunt correlatiua.*
17. *Pater pro iniuria facta filio viuente etiam eo, quin inuito & ignorante, recte agit, eamque remittit.*
18. *Si iniuria filio facta atrox ſit, & in perſonam eius principaliter commiſſa, actio legis Corneliæ exerceri nec remitti à patre poteſt.*
19. *Si patris perſona vilis ſit, filij vero honeſta, aut in dignitate conſtituta, non poteſt iniuriam filio factam pater remittere.*
20. *Filius pro iniuria facta patri non admittitur ad accuſandum, niſi pater honorem proſternens agere nequeat.*
21. *Cognatus agere poteſt pro iniuria cognato facta ſi totam familiam denigret, remiſſione iniuriati non obſtante.*
22. *Filius ſi patrem iniuriauerit remittente iniuriam*

iniuriam patre filius abſolui debet, niſi ea atrox ſit.

23\. *Maritus pro iniuria vxori facta agere poteſt eamque remittere.*

24\. *Iniuria facta vxori magiſtratus eadem pœna plectitur ac ſi fieret ipſi magiſtratui.*

25\. *Vxor corruſcat mariti honoribus.*

26\. *Si propter remiſſionem iniuriæ vxori factæ aliquid marito detur, id coniugalis ſocietatis ratione communicabitur.*

27\. *Si occiſus vxorem filioſque ſuperſtites reliquerit, an vxor filiis præferenda in accuſanda, & remittenda morte defuncti, diſcutitur cum num. ſeqq.*

28\. *Cui maior affectio, dolor, & damnum ex occiſi morte contingit, ille in accuſando præfertur.*

29\. *Vidua in matrimonio eſſe exiſtimatur.*

30\. *Vidua gaudet mariti priuilegiis, fori priuilegio, immunitatibus, exemptionibus, & dignitate.*

31\. *Argumentum ab ordine litteræ ſumi poteſt.*

32\. *Vxoris prælationem in accuſando & remittendo qui defendant.*

33\. *Pro filiis varia expenduntur fundamenta.*

34\. *Filius vna caro cum patre, paterni corporis portio, eademque cum eo perſona exiſtimatur.*

35\. *Naturalis cauſa ſemper accidentali præfertur.*

36\. *Pro filiis contra vxorem qui teneant.*

37\. *Prima opinio quæ vxori fauet magis apud nos recepta.*

38\. *Authoris iudicium in propoſita quæſtione.*

39\. *Ab vxore & filiis ſimul, & non ab vno ſine altero faciendam eſſe remiſſionem alij exiſtimant.*

40\. *Idemque procedere ſi de morte vxoris quæratur, & concurrant maritus, & filij.*

41\. *Quæ de marito & vxore dicta ſunt, procedunt in ſponſo, & ſponſa de præſenti.*

42\. *Si vxor in accuſanda & remittenda mariti morte filiis præferri debeat, acquiſitum ab ea ex tranſactione ei tantum proderit.*

43\. *Si vero inter eam & filios æquale ius conſtituatur, æqualiter illud compendium diuidetur.*

44\. *A conſanguineis viri, immo nec à parentibus eius, vxorem non excludi citra dubium eſt.*

45\. *Vidua excluditur à liberis occiſi, ſi ad ſecundas nuptias conuolauerit.*

46\. *Vidua non dicitur eſſe in matrimonio primi viri ſi ſecundo eſt copulata.*

47\. *Vidua ſi antequam ad ſecundas nuptias tranſeat accuſationem occiſi mariti inſtituat, non priuatur eius proſecutione.*

48\. *Vidua quæ ad ſecundas nuptias conuolauit, excluditur à parentibus, & conſanguineis occiſi primi mariti ex veriore ſententia.*

49\. *Quæ de vidua ad ſecundas nuptias tranſeunte dicta ſunt, procedunt etiam in marito.*

50\. *Vxor quæ ad ſecundas nuptias conuolauit, an teneatur reſeruare filiis primi matrimonij, quod ex tranſactione ſuper mariti morte facta acquiſiuit.*

51\. *Quod mulier adquirit à marito Virginitatis amiſſæ cauſa, & diſparitatis ſanguinis, aut ætatis, non tenetur reſeruare filiis primi matrimonij.*

52\. *Si vir à filio quem vxor ex alio matrimonio ſuſceperat occiſus proponatur, repellitur illa ab accuſando, & remittendo, præferunturque ei conſanguinei.*

53\. *Idem admittendum eſt quoties de proximioris accuſantis colluſione ſuſpicatur.*

54\. *Remiſſio colluſione interueniente facta nulla eſt.*

55\. *Si vir vxorem occiderit remiſſio à communibus vtriuſque liberis facienda non eſt, ſed vel à filiis quos ex alio matrimonio vxor ſuſceperat, vel à conſanguineis.*

56\. *E conuerſo ſi vir ab vxore occiſus ſit, filij remittere morsem poſſunt.*

57\. *Poſt filios legitimos, vocantur naturales ad accuſandum remittendamque patris mortem, & aſcendentibus conſanguineiſque eius præferuntur.*

58\. *Spurij filij, & damnabili coitu nuti an admittantur.*

59\. *His deficientibus ex latere primo fratres admittuntur, qui ſororibus præferuntur, & vtrimque coniuncti eis qui ex vno tantum latere coniunguntur.*

60\. *Fratres an patri præferantur remiſſine.*

61\. *Poſt fratres cæteri conſanguinei ſuo ordine & proximitate vocantur, & vſque ad quem gradum.*

62\. *Proximioris tranſactio, vlterioribus viam præcludit.*

63\. *Si poſt factam tranſactionem à conſanguineo alius naſcatur, qui proximior ſit, non poteſt ille tranſactionem reſcindere, neque requiritur quod alia denuo cum eo fiat.*

64\. *Maior proximitas ſuperueniens, non attenditur ad ſucceſſionem.*

65\. *Si plures conſanguinei in eodem gradu exiſtant, an tranſactio ab omnibus facienda ſit, vel ſufficiat quod à maiori parte fiat.*

66\. *In his quæ pluribus vt ſingulis competunt, omnium conſenſus ſpectandus eſt.*

67\. *Si pater mortem filij condonauerit, poterit mater*

mater ex perſona ſua accuſare non obſtante remiſſione mariti.

68. *Licentiam vbi iniuſte & ſine cauſa renuit maritus præſtare, eam ſuplet iudex.*

69. *Concurrentibus conſanguineis, & extraneis heredibus, qui in accuſanda & remittenda defuncti morte præferantur.*

70. *Authoris ſententia in hac quæſtione.*

71. *Ius accuſandi & remittendi non eſt hereditarium ſed ſanguinis.*

72 *Filius qui ſe abſtinuit paterna hereditate, poteſt accuſare remittereqꝫ patris mortem, & quid de filio exheredato.*

73. *Adquiſitum à filio herede ex tranſactione ſuper nece patris non proficit creditoribus.*

74. *Ius accuſandi & remittendi non tam prouenit ex repræſentatione defuncti, quam ex ſanguinis affectione.*

75. *Si citra moram heredis extranei conſanguineus eum præueniat in accuſanda defuncti morte, non incidit heres in pœnam indigni, nec aufertur ab eo hereditas.*

L. ſororem C.de his quibus vt indignis, *explicatur ibid.*

76. *Pro iniuria Monachi an monaſterium conſanguineis præferatur, vel econtra.*

77. *Monachus ante profeſſionem recte agit de iniuria ſibi, aut ſuis illata eamque remittit.*

78. *Poſt profeſſionem, ſi de iniuria aut nece ei illata agatur, monaſterium præfertur eique adquiritur compendium ex remiſſione proueniens.*

79. *Si de homicidio patris conſanguineorumve monachi tractetur, non monacho, aut monaſterio, ſed vlterioribus poſt monachum conſanguineis defuncti hoc ius defertur.*

80. *De tranſactione à minore eiusve tutore aut curatore facienda in cauſis criminalibus, eius validitate, & ſolemnitate.*

81. *Infantis perſona non eſt in conſideratione ad faciendam ſuper delicto tranſactionem.*

82. *Infantia in hoc caſu ad quam ætatem extendatur, & quid in aliis iuris articulis.*

83. *Tutor infantis abſque eius interuentu præuia cauſa cognitione, & iudicis decreto, & cum conſilio propinquorum tranſigere poteſt in cauſa criminali.*

84. *Actio furti tutoris tranſactione tollitur.*

L. 12. tabular. *licebat de furto paciſci, ibidem.*

85. *Pupillus infantia egreſſus remittere delictum poteſt accedente tutoris authoritate, alias neutiquam.*

86. *Si iuramentum interueniat neceſſaria non eſt tutoris authoritas.*

87. Text. in cap. 1. de pace tenenda cap. in *Em. Rom. Valeron. de Tranſaction.* cauſis §. vaſallis de pace conſtantiæ. *interpretantur remiſſiue.*

88. *Decretum iudicis ſolet authoritatem tutoris ſupplere.*

89. *Tutor an poſſit ſine decreto iudicis de cauſa criminali pupilli tranſigere cum numero ſeqq.*

90. *In ciuilibus cauſis decretum neceſſarium eſt, vt tutor de eis tranſigat.*

91. *Honor & fama vita anteponitur.*

92. *Sine decreto non poſſe tutorem ſuper cauſa criminali tranſigere qui teneant.*

93. *Si à patre occiſo permiſſum ſit tutori quod mortem remittat decretum iudicis non eſt neceſſarium ex ſententia Ioann. Bapt. Thoro.*

94. *Tutorem poſſe tranſigere ſine decreto in cauſa criminali qui affirment.*

95. *Remiſſio tutoris ſi ſit pupillo præiudicialis quia famæ honorique pupilli ex ea ſequatur præiudicium ob non factam famæ reſtitutionem, non poteſt fieri ſine decreto.*

96. *De palinodia pœna remiſſiue.*

97. *Damna pecuniaria ex iniuria irrogata non poteſt donationis cauſa tutor remittere ſine decreto.*

98. *Damnorum aut intereſſe petitio remiſſa non creditur per ſimplicem remiſſionem iniuriæ.*

99. *Adultus minor 25. annis ex plurimorum ſententia remittere delictum poteſt ſine curatoris authoritate.*

100. *Nec ob id gaudet reſtitutione.*

101. *Temperatur hæc opinio iuxta ea quæ de pupillo & tutore dicta ſunt.*

102. *Heredes extranei tenentur vindicare defuncti mortem ſub pœna priuationis hæreditatis.*

103. *Prædicta pœna priuationis non obſeruatur in praxi.*

104. *Si defunctus hæredem in proprietate reliquerit, & vſumfructum bonorum alteri, quis ex eis præferatur in accuſanda & remittenda defuncti nece?*

Reſoluitur hæredem præferri.

DE quibus criminibus tranſigi poſſit tractaui antecedenti titulo *quæſt.*4. nunc videre oportet quibus perſonis ius tranſigendi de eis competat. Quem articulum prolixe ſatis & inuolutè ab interpretibus actum dilucidius forſan & breuiter explanabimus. 1

Et vt diſtinctis caſibus rem expediam tres ſeparandi ſunt. Primus quando priuatæ iniuriæ, aut damni cauſa proprioque nomine aliquis accuſationem inſtituit. Secundus quando vt extraneus accuſator publicæque vindictæ cauſa ad accuſandum accedit. Ter- 2

tius quando licet proprio nomine aliqnis accuſat, non tamen ſuam, ſed ſuorum iniuriam vindicat.

2 In primo caſu ſcilicet cum propter priuatam iniuriam aliquis accuſationem inſtituit, citra dubium eſt ad eum demum ſpectare eam remittere, & de delicto contra eum admiſſo tranſigere, in omnibus enim cauſis tam ciuilibus quam criminalibus conſtitutiſſima regula eſt eius eſſe tranſigere, cuius proprium negotium eſt, nec poſſe vnum pro alio abſque ſpeciali mandato tranſigere, in ciuilibus latè proſequuti fuimus *ſup. quæſt.* 5.
3 in criminalibus etiam idem ſtatuunt Specular. *in Rubr. de treuga & pace num.* 4. verſic. *hoc quoque*; Nell. *de bann.* 3. *part.* 2. *temp. qu.* 37. *num.* 2. Villalpando *in repet. l.* 22. *tit.* 1. *par.* 7. *cap.* 67. *num* 1. Foller. *in comm. ad pragmat.* 1. *de exul. num.* 30. Alex. *conſ.* 26. *vol.* 6. *& conſ.* 78. *vol.* 5. Trentacinq. *lib.* 2. *variar. tit. de procuratoribus reſol.* 10. *numero* 15. Iul. Claro *lib.* 5. *quæſt.* 58. *num.* 28. Azeuedo *in l.* 2. *tit.* 10. *lib.* 8. *Recop. num.* 145. Maſtrillo *ad indultum Siciliæ cap.* 24. *à num.* 65. qui idem ſtatuunt, etſi mandatum vulgarem & conſuetam clauſulam *cum libera*, &c. habeat, adhuc enim non poterit eius virtute procurator tranſigere, ſed opus erit ſpeciali mandato. Quin & in mandato ipſo conditiones tranſactionis ex-
4 primendæ ſunt, nec poterit non expreſſas procurator apponere, vt poſt alios docet Maſtrillo *num.* 70. quid tamen circa hoc in cauſis ciuilibus obſeruandum ſit diximus, *d. quæſt.* 5. *num.*

5 In eo tamen longe differunt procurator ad tranſigendum in ciuilibus & in criminalibus cauſis, quod in ciuilibus, ſi dominus qui eum conſtituit re integra decedat, mandatum finitur ex vulgari iuris regula, de qua *in l. inter cauſas l. ſi quis alicui* 27. *morte D. mandati §. rectè inſtit. eod. tit.* & in criminalibus, vt paci & concordiæ faueatur, admittunt plures ex interpretibus, quod morte mandantis non ſpiret, & quod procurator poſſit etiam poſt mortem pacem & concordiam facere, abſque eo quod neceſſe ſit, vt à conſanguineis rata ea habeatur: ſic poſt. Bald. Marſil. Iaſ. & alios tenet Farinac. *in praxi crim. quæſt.* 14. *num.* 31. & cum eo Maſtrillo *d. cap.* 24. *num.* 71. Trentacinq. *d. tit de procuratorib. reſol.* 10. *num.* 16. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 7. *titul.* 23. *num. fin.* Tuſch. *practicar. reſolut. tom.* 6. *litt. D. concluſ.* 173. *numero* 32. D. Ioſephus Vella *in repet. ad text. in cap. fin. de procuratoribus lib.* 6. 4. *part. numero* 24.

6 Ipſe ergo qui damnum iniuriamve patitur tranſigere de ea poteſt. In quo primo obſeruate conuenit, quod ſi de vulnere remiſſio fiat, & ex vulnere mors ſequatur, noua remiſſio requirenda eſt à conſanguineis, vel eis ad quos pertinet, nec tranſactio aut remiſſio de vulnere facta ad mortem extenditur, niſi expreſsè de morte quoque ſi ſequatur, à vulnerato facta ſit, vel ex coniecturis conſtet animum vulnerati fuiſſe ad mortem etiam remiſſionem extendere, de eaque cogitaſſe: ſic tenent & declarant Cepolla *conſ. crim.* 41. *col.* 4. Boër. *deciſ.* 323. *numero* 5. *part.* 2. Ant. Gomez *cap.* 3. *de homicidio n.* 67. vbi Additionator Ayllon Laynez, Plaza *de delictis cap.* 12. *num.* 15. Padilla *in l. tranſigere C. de tranſact num.* 28. Villalpando *in d. l.* 22. *cap.* 56. *num.* 4. Iul. Claro *d. quæſt.* 58. verſic. *vnum tamen*, vbi Bayard. & *q.* 28. *numero* 51. Curia Philippica 3. *part.* §. 8. *num.* 9. Maſtrillo *d. cap.* 42. Farinac. *d. quæſt.* 14. *à numero* 28. qui tamen *num.* 32. ex Alciato Iul. 7
Claro, Carauita & Boſſio aſſerit, ſolere tales remiſſiones ab occiſis factas non æſtimari, etiam quod in eis mortis mentio fiat, & adhuc ab hæredibus vel conſanguineis nouam remiſſionem requirendam eſſe. Cum nullus ferè ſit qui Chriſtianè vixerit, & mortis periculo preſſus vindictam amet, atque ideo pax illa remittendæ potius inimicitiæ cauſa quoad Deum, quam non inſtituendæ accuſationis facta creditur. Quare non obſtare ſimiles remiſſiones, quominus homicida puniri debeat, tenet poſt Villap. & Iul. Clar. Azenedo *in l.* 2. *tit.* 10. *lib.* 8. *Recop. num.* 159. *&* 162. *& conſ.* 29. *num.* 7. & ſecundum hæc 8
idem procedere debet ſi vulneratus, vt delictum remitteret, magis quam vt veritatem declararet exculpauerit vulnerantem legitimis probationibus conuictum: licet enim plurimi facienda ſit vulnerati exculpatio, vt poſt alios grauiter de hoc iudices admonens docet Donat. Anton. de Marinis *ad deciſ. Reuerterij deciſ.* 45. tamen exculpatio hoc animo contra veritatem facta nihil prodeſt delinquenti, vt aduertit Marinis poſt Anton. Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 13 *numero* 17.

Ex his quæ propriam iniuriam remittere 9
poſſunt excipitur iudex, cui ſi iniuria illata ſit, cum nedum in propriæ perſonæ, ſed officij, & dignitatis contemptum vergat, remittere eam non poteſt, Auendaño *in dictionario* verbo *iniuria*, Curia Philipica *part.* 10
3. §. 8. *num.* 9. cum non debeat, nec poſſit officij authoritatem minuere, aut ea ſe ſpoliare, Bobadilla *lib.* 3. *politic. cap.* 1. *num* 31. Giurba *obſeruat.* 8. *num.* 17. Petr. Gregor. *de Republica lib.* 4. *cap.* 10. *num.* 11. ibi: *tamen qui gerit publicam dignitatem nullo modo etiam prætextu humilitatis eam imminui, aut contemni pati debet, ſed in eo gradu quo à Principe,*

Principe, vel populo ordinata eſt conſeruare, alioquin & ſui officij dicetur ignarus, & iniuriam ei cui refert poteſtatem inferet, Tiraquell. *de primogenit. in præfat. num.* 13. Maſtrillo *de magiſtratib. lib.* 5. *cap.* 4. *numero* 1. Ferro *de præcedentiis quæſt. fin.* D. Larrea *allegat.* 51. *num.* 1.

11 In ſecundo caſu, ſcilicet, quando aliquis non propter ſuam, aut ſuorum iniuriam, ſed velut vnus de populo accuſationem inſtituit publicæ vindictæ cauſa; remittere delicti pœnam de eo ve transfigere nequit, Anton. Gomez *d. cap.* 3. *num.* 57. Alfaro *de officio fiſcal. gloſ.* 17. *priuileg.* 5. *num.* 33. Molina *de iuſtitia & iure tractat.* 3. *diſput.* 47. *num.* 8.

12 D. Ioan. Bapt. de Larrea *deciſ.* 27. *num.* 9. (vbi per totam deciſionem eleganter probat indultum Principis quo ſemper partis intereſſe, vel accuſatio excipitur, non impediri propter denunciatorem, etiam ſi et tertia vel quarta condemnationis pars applicanda veniat, nec requiri eius remiſſionem, vt indulto locus ſit: vide Paſchal. *in fine tractat. de virib. patriæ pot. in addit. num.* 10. Capic.

13 Latro *deciſ.* 71. *num.* 6.) vnde nec fiſcalis ad inſtituendam proſequendamque accuſationem nominatus, aut qui fiſci patronus eſt in Regiis Prętoriis tranſigere poterit, Papon. *lib.* 23 *tit.* 11 *arreſto* 2.

14 De iudice cui ex lege aut ſtatuto aliqua pœna applicanda venit controuerſum eſt, an poſſit de ea cum reo tranſigere, aut concordiam inire. Et quidem ante ſententiam certi iuris eſt non admitti concordiam & tranſactionem, vt diſponit *l.* 11. *&* 35. *tit.* 6. *lib.* 3. *Recop.* vbi Azeuedo Auiles *in cap.* 11. *&* 43. *Prætor.* Auendaño *in cap.* 7. *prætor. numer.* 6. verſic. *ſecundo*, Paz *in praxi* 1. *tom* 8. *part. cap. vnic. num.* 16. Bobadilla *lib.* 5. *politic. cap.* 3. *num.* 99. & iudex qui contra fecerit ſeptupli pœna punitur dictis legibus. Dubitatio vero contingit, poſtquam ſententia lata eſt, ea tamen non fuit in rem iudicatam tranſacta, ſed appellatione condemnati ſuſpenſa. Quo in caſu Auendaño *in cap.* 18. *prætor. num.* 3. exiſtimat valere concordiam ex rationibus ibi conſideratis; Auiles *in d. cap.* 21. verbo *auenençia*, eiuſdem eſt ſententiæ quando pœna in totum applicatur iudici, ſecus vero ſi partim Cameræ Regiæ, partim iudici & accuſatori applicanda foret, prius enim fiſco ſatisfactum eſſe debet, quam poſſit iudex partem ſuam recipere ſub pœna dupli, *l.* 13. *cap.* 16. *tit.* 14. *lib.* 2. *Recop.* Ioann. Gutierrez *lib.* 1. *practicar. qu.* 35. *num.* 4. eorum opinioni adhæret. Quam ſtricto iure & inſpectis verbis *d. l.* 11. defendi poſſe, affirmat Bobadilla *vbi proxime numero* 110. quamuis *num.* 111. iudicem conſulat, vt ab his concordiis ſe abſtineat quibus officij dignitas quodammodo dehoneſtatur. E contra vero quod neceſſe ſit ſententiam in rem iudicatam tranſactam eſſe, vt poſſit iudex ſuper pœna impoſita ſibi applicanda tranſigere, indiſtincte tenent Azeued. *in d. l.* 11. *num.* 2. Matienzo *in l.* 13. *tit.* 10. *lib.* 5. *Recop. gloſ.* 2. *à num.* 6. *cum ſeqq.* Otero *de paſcuis cap.* 19. *num.* 10. (qui perperam pro hac opinione allegat Gutierrez.) Ego quidem quamuis admitterem (non ſine difficultate) verbis *d. l.* 11. non prohiberi prædictam tranſactionem, mente tamen eius & ſententia prohibitam iudico, quod enim efficit vt ante ſeutentiam tranſactio hæc non valeat, eſt turpitudo iudicis pœnam concordantis cum delinquente, & fraudis occaſio quæ daretur ſi iudici cum reo in vinculis forte coniecto talem pactionem, ſeu vt melius dicam depectionem facere permiſſum eſſet: at eadem turpitudo verſatur, eademque fraudis præſomptio eſt poſt ſententiam quæ à ſuperiore iudice reuocari poteſt, forte enim ineundæ huius tranſactionis prætextu in doriorem pœnam reum condemnauit, qua ille perterritus & ſumptuum vitandi cauſa cum iudice paciſci mauult quam appellationem proſequi, vnde magna daretur fraudibus occaſio hac via, quam præcludere iuſtiſſimum exiſtimamus, vt conſiderant huius ſententiæ interpretes; quin & Gutierrez atque Bobadilla non negant comperta fraude & iniquitate tranſactionem fore reſcindendam, darique eius quod hoc nomine ſolutum eſt repetitionem, iudicemque puniendum eſſe.

Tertius caſus ampliorem continet mate- 15
riam, ſcilicet, quando quis ex delicto in alium commiſſo proprio nomine agit, viuente eo in quem delictum admiſſum eſt, vel eo mortuo: & tunc proprio nomine agere dicimus, quia non ſolum iniuria per ſemetipſum alicui fit, ſed & indirecte & per conſequentiam eis perſonis fiat, qui vel in poteſtate noſtra ſunt, vel ſanguine, aut affectu nobis contingunt, *l.* 1. *§. item aut D. de iniuriis.*

Primo autem ſtatuendum eſt accuſare 16
& remittere eſſe correlatiua, & regulariter eum qui accuſare poteſt, non repelli à remittendo & tranſigendo, Anton. Gomez *d. cap.* 3. *num.* 65. Plaza *de delictis lib.* 1. *cap.* 39. *num.* 17. Molina *de iuſtitia & iure tractatu* 3. *diſput.* 45. Iul. Claro. *d. quæſt.* 58. Farinac. *quæſt.* 13. *num.* 1. Maſtrillo *d. cap.* 24. *numer.* 56. Cancer. 2. *part. var. cap.* 11. *num.* 62. Paſchalis *de viribus patriæ poteſtat.* 2. *part. cap.* 1. *num.* 2. Narbona *annal. iuris anno* 25. *quæſt.* 19. *num.* 28.

17 Vnde patet qui pro iniuria facta filio viuente etiam eo, quin inuito & ignorante recte agit, quia & poteſtatis patriæ ratio hoc ſuadet, & perſonarum proximitas efficit, vt patri magis quam filio iniuria facta exiſtimetur, *l.* 1. §. *vſque adeo & §. fin. l. ſed ſi vnius §. filio familias D. de iniuriis l. in perſonam D. de pactis l. ſi longius* 18. §. *ſi filius D. de iudiciis cap. Quintabalis de iureiurando*, recte etiam de ea tranſigit, eamque remittit Ant. Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 6. *num.* 7. Menchaca *controuerſ. ill. cap.* 16 *num.* 8. Villalpando *d. l.* 22. *cap.* 26. *num.* 2. Plaza *de delictis cap.* 6 *num.* 22. Azeuedo *in l.* 2. *tit.* 10. *lib.* 8. *Recop. à num.* 129. Surd. *deciſ.* 89. *num.* 11. Spino *de teſtament. gloſ.* 20. *num.* 75. Coſta *de retrotract. cap.* 2. *numer.* 10. Pinel. *in l.* 1. *C. de bonis matern.* 3. *part. numero* 105. Iul. Claro *d. quæſt.* 58. *num.* 21. vbi Raynard. Farinac. *d. quæſt.* 14. *à num.* 34. Maſtrillo *d. cap.* 24. *à num.* 72. Petr. Barboſa *in l.* 2. §. *fin. num.* 36. *D. ſoluto matrim.* Paſchalis qui latè proſequitur *de viribus patriæ poteſtat.* 1. *part. cap.* 10. Galerat. *de renunciat. part.* 1. *cap.* 93. Fachineus *lib.* 9. *controuerſiar. cap.* 42. Giurb. *ad conſuetud. Meſan. cap.* 1. *gloſ.* 3. *à num.* 27. Tondut. *de præuent. iudic.* 2. *part. cap.* 17. *à num.* 13.

18 Quod tamen limita ſi iniuria filio irrogata atrox ſit, vel in perſonam ipſius principaliter admiſſa, vt ſi pulſatus, verberatuſue ſit, vel domus eius vi ingreſſa, tunc enim licet Prætoria actio patri competat, ea tamen quæ ex lege Cornelia deſcendit ſine conſenſu filij exerceri, nec remitti à patre poteſt, *l. lex Cornelia* 5. §. *illud quæritur D. de iniuriis l. non ſolum* 39. §. *ſi pater D. de procuratorib. l. ſi ſine* §. 9. & 10. *D. rem ratam haberi*, Clar. & Plaza *vbi proxime*, Farinacius *d. quæſt.* 14. *numero* 37. Paſchalis *à numer.* 6. Tondut. *numer....* Donat. Anton. de Marinis *lib.* 1. *reſolut. cap.* 2. *num* 13. & *cap.* 152. *num.* 9.

19 Limita etiam ſi filij honeſta admodum perſona ſit vel in dignitate conſtituta, patris vero vilis, cui minus de honore filij confidendum ſit, *d. l. ſed ſi vnius* §. *interdam* & in aliis caſibus adnotatis à Farinacio & Paſchal. qui latius de hoc agunt.

20 Econuerſo autem filius pro iniuria patris non admittitur ad accuſandum nec remittendum, Surd. *deciſ.* 89. *num.* 12. Paſchalis *d. cap.* 10. *num.* 4. niſi pater honorem proſternens agere nequeat, *l.* 1. §. 1. *D. de liberali cau-*

21 *ſa*, qua ratione & procognati iniuria, quæ familiaris ſit, & totam familiam denigret, poterit non iniuriatus agere, ſi iniuriatus hoc facere contemnat, non ad priuatum commodum, vel ad pœnam ei applicandam, ſed vt familiæ illatum dedecus vindicet, honoriſque reſtitutionem conſequatur, ex ratione *text. in d. l.* 1. §. 2. ibi: *idcirco viſum eſt cognatis etiam hoc dari debere*, iuncta *l.* 2. ibi: *quoniam ſeruitus eorum ad dolorem noſtrum iniuriamque noſtram porrigitur*, ex quo voluit Bart. *in l. tranſigere num.* 28. *C. de tranſact.* quod & ſi is cui iniuria illata eſt fecerit remiſſionem, alij tamen de familia qui dicuntur eadem iniuria offenſi agere nihilominus poterunt, quem ſequitur Bald. *ibi*, *num.* 24. Aſcan. Clemens *de patria poteſtate effectu* 8. *num.* 11. *in fine.*

Illud hic, quia forte alibi occaſio non dabitur, adnotandum eſt, quod ſi pater de filio qui eum iniuriauit apud iudicem conqueſtus ſit, remittente eo filius abſolui debet, niſi adeo atrox iniuria fuerit, quod publici exempli ratio punitionem expoſcat, alioquin ſi ea leuis ſit, paternæ miſericordiæ & veniæ locus relinquendus eſt, Anton. Faber *in C. tit. de patria poteſtat. defin.* 1. 22

Pro iniuria etiam vxori facta maritus accuſationem proponere eiuſque relaxationem ſeu remiſſionem facere recte poteſt, nec facta ea vxor amplius accuſare poterit, *l.* 1. §. *item aut D. de iniuriis*, Plaza *de delictis cap.* 6. *num.* 23. qui addit, adeo marito illatam exiſtimari iniuriam vxori factam, vt ſi ille magiſtratus ſit, aliave dignitate coruſcet, creſcat delicti magnitudo, eademque iniurianti pœna imponenda veniat, quæ ſi ipſi magiſtratui illata fuiſſet deberet imponi, Paſchal. *d. cap.* 10. *num.* 22. Ibi. Caro *in* §. *iniuria verſic. item iniuria facta vxori*, Flores de Mena *lib.* 1. *var. quæſt.* 7. *num.* 11. Surd. *deciſ.* 89. Giurba *conſ.* 61. *n.* 12. & *ad conſuetud. Meſſan. cap.* 1. *gloſ.* 3. Azeuedo *in l.* 8. *tit.* 1. *lib.* 5. *Recop. num.* 31. Coſta *de retrotract. cap.* 2. *numero* 20. idemque procedit ſi iniuria ſponſæ fiat, *l. apud Labeonem* §. *ſponſum D. de iniuriis*, Padilla *in d. l. tranſigere num.* 58. Decian. *lib.* 3. *tract. crim. cap.* 7. *num.* 10. Farinac. *quæſt.* 13. *num.* 14. Giurba *d. gloſ.* 3. *num.* 31. Paſchalis *d. cap.* 10. *num.* 23. coruſcat enim vxor mariti honoribus, *l. fœmina* 8. *D. de Senatoribus l. mulieres* 13. *C. de dignitatibus.* multis laudatis doctiſſimus D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.* 3. *quæſt.* 3. *num.* 29. ſi quid autem huius remiſſionis cauſa datum ſit, coniugalis ſocietatis ratione communicabitur inter eos, argum. *text. in l. ſi fratres* §. *ſocium & ibi* Bald. *l. cum duobus D. pro ſocio*, cum traditis à Giurba *d. gloſ.* 3. *ex num.* 24. 23 24 25 26

Hæc procedunt cum agitur viuente eo cui iniuria illata eſt, eo tamen mortuo, cui necis vindicandæ remiſſionemque faciendi facultas competat videre oportet, hic enim articulus aſſiduus magis eſt in forenſibus controuerſiis.

Et

27 Et quidem ſi occiſus vxorem filioſque ſuperſtites reliquerit, an vxor filiis præferenda ſit anceps eſt quæſtio inter DD. Vt autem vxor præferri debeat, illud facit quod in ea maior affectio, dolor, & damnum ex occiſi mariti morte contingat, pro-
28 pter quæ dignoſcitur quis in accuſando præferri debeat, *l. ſi plures* ibi: *vel maioris affectionis D. de accuſat. l. quod & lex §. ſi tamen plures D. de libero homine exhibendo l. fin. D. de collatione detegenda l. intereſt D. de liberali cauſa l. 2. §. ſi ſimul D. ad leg. Iul. de adult.* & illud præmaximè quod ſint vna caro per matrimonium, Geneſ. *cap.* 2. Ma-
29 thei *cap.* 10. *cap. gaudemus de diuortiis*, in quo vidua adhuc eſſe exiſtimatur, *l. filij §. vidua D. ad municipal. l. fin. C. de bonis matern. l. cum te D. de nupt.* propter quod mariti priuilegiis gaudet, ac ſi ille viuus exiſteret, vt in priuilegio fori probat *l.* 3. *C. de priuileg.*
30 *Scholar. lib.* 12. & docent aliis laudatis Ciriac. *controuerſ.* 172. *num.* 41. *&* 42. Gironda *de priuilegiis quæſt.* 30. *num.* 176. Sobar *de iuriſdict. Pontific. & Regia cap.* 36. *à numero* 11. Giurba *obſeruat.* 20. *num.* 14. *& ad conſuetud. Meſſan. cap.* 1. *gloſ.* 1. *à num.* 42. & in aliis priuilegiis, immunitatibus, & exemptionibus poſt alios Gironda Scobar & Giurba *locis relatis*, Ceuallos *comm. quæſt.* 708. & in dignitate *l.* 7. *tit.* 2. *part.* 4. ibi: *deue ſe llamar Reyna y condeſa, deſpues que fuere muerto ſu marido*, Ceuall. *vbi proxime num.* 5. D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.* 3. *quæſt.* 3. *n.* 29. noſtroque iure patrio probari videtur hæc vxoris prælatio *ex l.* 14. *tit.* 8. *part.* 7. ibi: *que la muger pueda acuſar la muerte del marido, y el marido la de la muger, y el padre del hijo, y el hijo del padre*, &c. deducto argumento ab ordine literæ, *ex text. in l. cum pater §. à te peto D. de legatis* 2. *l. quoties D. de*
31 *vſufructu*, cum congeſtis à Velaſc. *lit. A. axiomat.* 488. & cum in accuſando præferatur iuxta hunc textum, pariter in remittendo, quia hæc correlatiua ſunt, vt ſupra di-
32 ximus. Hanc partem mordicus defendunt Regnicolæ noſtri Plaza *de delictis cap.* 45. *à num.* 1. Cur. Philipica *cap.* 3. *§.* 8. *numero* 8. Flores de Mena *lib.* 1. *var. quæſt.* 7. *num.* 7. qui pro hac ſententia iudicatum audiuiſſe in Pinciano Senatu refert Villalpando *in d. l.* 22. *§.* 40. *num.* 1. *&* 2. Villadiego *in politica cap.* 3. *num* 150. Gironda *de priuilegiis numero* 1423. Faria *in addit. ad Couarr. lib.* 1. *var. cap.* 13. *num.* 41. Gomez Bayo *in praxi quæſt.* 91. qui etiam pro ea referunt (licet minus fideliter vt aduertit Giurba *conſ.* 61. *num.* 15.) Anton. Gomez *d. cap.* 3. *numero* 65. Padilla *in d. l. tranſigere numero* 57. Ceuallos *comm. quæſt.* 77. *numero fin.* ſequitur Guacin. *de pace quæſt.* 15. *numer.* 7. *part.* 1.

Pro filiis autem non minora expendi 33
poſſunt præſidia rationum, nam filius etiam vna caro cum patre, & paterni corporis 34
portio, eademque cum eo perſona exiſtimatur, *l. fin. C. de impuber. & aliis ſubſt. §. et vero inſt. de inutilibus ſtipulat. cap. iam itaque* 1. *quæſt.* 4. & hoc naturaliter per ſanguinem, non accidentaliter per matrimonium, vnde fortior filij, quam vxoris coniunctio videtur, cum naturalis cauſa ſemper accidentali præferatur, *l. qui habebat D. de tutelis*, vxor enim propriè loquendo nec propin- 35
qua, nec conſanguinea mariti eſt, nec apud eam ſunt iura ſanguinis. Quod ſi ex dolore, & affectione, & intereſſe hoc æſtimandum eſt, tanto magis filius dolore afficitur, quanto eſt cæteris omnibus per ſanguinem coniunctior. Ex hiſque pro filiis 36
contra vxorem pugnant deciſionumque referunt Papon. *lib.* 14. *arreſto* 5. Anton. Faber *in C. lib.* 9. *tit.* 1. *definit.* 1. Franchis *deciſ.* 382. Bayard. ad Iul. Clar. *§. fin. quæſt.* 14. *num.* 27. Ioann. Bapt. Thoro *tom.* 3. *comp deciſ. lit. A.* verbo *accuſare*, Ariſm. Tepat. *lib.* 5. *tit. de accuſat. col.* 3. *ad medium*, Giurba *conſ. crim.* 61 *num.* 14. *& obſeruat.* 27. *num.* 15. Gracian. *diſcept.* 518. *à num.* 1. Arias de Meſſa *lib.* 3. *var. cap.* 8. *num.* 16. D. Franc. Merlin. *controuerſ. cap.* 16. Scip. Rouit. *tit. de compoſitionib. pragmat.* 7. *num.* 1.

In qua opinionum varietate apud nos 37
primam quæ vxori fauet magis receptam video. Ægre tamen fero (ſi animi & iudicij 38
mei ſententiam quæris) quod inæquale ſit eius filiorumque ius, cum æqualiter eos amor coniungat, & dolor afficiat. Vnde cordate magis exiſtimo articulum reſoluiſſe eos qui ab vxore filiiſque ſimul, & non ab 39
vno ſine altero faciendam eſſe remiſſionem exiſtimarunt, Octau. Vulpell. *de pace qu.* 14. Farinac. *quæſt.* 13. *num.* 15. *in fine.* Paſchal. *de viribus patriæ poteſt. part.* 2. *cap.* 1. *num.* 18. Carrera *in praxi crim. §.* 29. *num.* 36. Maceratenſ. *lib.* 3. *reſol.* 41. *num.* 1. D. Caſtillo *de vſufructu cap.* 40. *à num.* 18. *& num. fin.* qui contrariis rationibus ſatisfacit. Idemque 40
obſeruari ſi de morte vxoris quæratur, & concurrant maritus & filij, tenent Vulpell. *vbi prox.* cui accedunt Farinac. *d. numero* 15. Paſchal. *d. num.* 18. Decian. tamen *conſ.* 35. *numero* 27. *lib.* 1. quem laudat ſequiturque Ioſeph. Ludouic. *in comm. opin. lib.* 1. *concl.* 41. *ampliat.* 3. Arias de Meſſa *d. cap.* 8. *numero* 17. maritum filiis præferri dicit. Quæ hîc de 41
vxore maritoque dicta ſunt, in ſponſo, & ſponſa de præſenti obtinent, Padilla *in d. l. tranſigere num.* 58. Decian. *lib.* 3. *tract. crim.*

cap.7. numero 10. Paſchal, *d. cap.* 10. *num.* 14.
Gracian. *d.quæſt.* 15. *num.*9. Giurba *d. conſ.*6.
*num.*8.

42 Quod ſi primam opinionem amplectaris,
quæ vxorem præfert, conſequens erit di-
cere id quod vxor propter remiſſionem ad-
quiſierit ei tãtum prodeſſe, vt affirmat Bayo
43 *ſupra num.*9. quod ſi ius æquale conſtituere
malis inter vxorem & filios, inter eos com-
pendium ex remiſſione quæſitum commu-
nicandum erit, vt ſi à pluribus heredibus,
vel conſanguineis in eodem gradu exiſten-
tibus facta fuiſſet, vt ſentire videtur Garcia
*de coniugali ac quæſtu n.*173. *in fine.*

44 A conſanguineis tamen viri, immo nec à
parentibus eius, vxorem non excludi extra
dubium eſt, vt agnoſcunt communiter DD.
ſupra adducti aliique quos laudat Giurba
*obſeruat.*27. *n.*13. *& d. conſ.*61. *à num.*7. Nec
obſtat quod parentum conſanguineorum-
que potior ſit cauſa in ſucceſſione, quam
vxoris, *l. vnica C. vnde vir & vxor l. fin. C.
quorum legator.* ob id enim magis illam præ-
ferri oportet, ne aliàs & amiſſi mariti, &
omnium bonorum eius iacturam ſentiat,
cum eius magis quam parentum & agnato-
rum interſit mariti mors, vt belle raciocina-
tur Anton. Faber *in C. tit. qui accuſare non
poſſ. definit.*-2. & tenent Curia Philipi-
ca *dict.* §.8. *num.*8. Giurba *d. conſ.*61. *nume-
ro* 20.

45 Excluditur tamen ſine dubio vxor à li-
beris occiſi, ſi ad ſecundas nuptias conuo-
lauerit, ex ratione *text. in auth. de nupt.* §.
non tamen collat. 3 ibi: *quæ enim priorum obli-*
46 *ta eſt, non rurſus ex prioribus adiuuatur.* Ceſ-
ſat enim ratio quod vidua adhuc in matri-
monio primi viri maneat & vna cum eo caro,
poſtquam ſecundo marito eſt copulata, vt
bene comprobat Gironda *de priuilegiis à nu-*
47 *mer.*1424. (qui tamen *num.*1541. aſſerit non
priuari viduam accuſatione, ſi antequam ad
ſecundas nuptias tranſiret litem conteſtata
fuiſſet, quod poſt eum & Rouit. affirmat
etiam Giurba *d.obſeruat.*27. *num.*14.) Plaza
*d. cap.*45. *num.*1. vbi idem concludit in vidua
luxurioſa ex *l. iis ſolis C.de reuocand. donat.
gloſ. in auth. ſacramenta C. quando mulier of-
ficio tutelæ fungi poſſ.* additque eam excludi
à liberis, non ab aliis, ſequitur Farinac. *d.*
48 *quæſt.*13. *num.*16. *&* 17. verius tamen credo à
parentibus etiam & conſanguineis eam ex-
cludi, quia omnem primi mariti, & pa-
rentum conſanguineorum eius renuncia-
uerit amorem, & coniunctionem, vt ſentire
videntur D. Larrea *de anniuerſariis lib.* 1.
49 *cap.*13. *n.*5. Cancer. *d.c.*11. *n.*72. Giurba *d.conſ.*
61. *n.*9. qui idem ſtatuunt in marito ad ſecun-
das nuptias tranſeunte.

Ex qua iuris ratione dicendum videtur, 50
quod teneatur vxor quæ ad ſecundas nup-
tias conuolauit, reſeruare filiis primi matri-
monij quod propter tranſactionem de mor-
te mariti factam quæſiuit, in eoque obſer-
uandam eſſe diſpoſitionem *l. fœmina C. de
ſecundis nupt. l.* 14. *&* 15. *Tauri*, vt in ſpecie
docent Borrell. *in ſumm. deciſ. tit. de ſecundis
nupt. à num.*88. vſque *ad* 98. Donat. Ant. de
Marinis *lib.* 1. *reſolut. cap.* 273. *num.*6. Con-
trarium tamen tenent Mainard. *deciſ.*
77. *lib.* 3. Coppin. *ad conſuetud. Andegauen.
lib.*2. *tit.*3. *artic.*3. *part.*2. Perez de Lara *d.
cap.*13. *num.*4 *&* 6. Boſſius *de matrimonio cap.*
11. *à num.*350. Botyller. *de ſucceſſionibus cap.*1.
*theorem.*10. *num.*9. Gomez Bayo *d. quæſt.*91.
*num.*10. ea ratione, quia illud non habuit
vxor ex cauſa lucratiua, ſed pluſquam one-
roſa, ſcilicet, propter amiſſionem mariti,
quod reſeruare non tenetur. Nam & quod 51
ex cauſa oneroſa acquiſiuit, virginitatis
amiſſæ cauſa, diſparitatis ſanguinis, aut æta-
tis, cum ignobili, vel ſene contrahendo,
non includitur in hac reſeruatione, Ripa *in
d l. fœmina num.*44. Couarr. *in* 4. *par.*2. *cap.*3.
§.2. *num.*3. Bayo *quæſt.* 90. *num.* 8. Palacios
Rubios *in Rubr. de donat. inter vir. & vxor.*
§.50. *num.*74. *in fine*, Surd. *conſ.* 471. *num.*28.
*vol.*4. Fontanella *de pact. nupt. gloſ.*1. *part.*2.
*clauſ.*4 *num.*82. Marinis *d. cap.*273. *num.*25.
Sanchez *de matrimon. lib.*6. *diſputat.*8. *nu-
mero* 2. Angelus Boſſius *de dote cap.*8. *nu-
mero* 38.

Alio etiam caſu vir & vxor à vindicanda 52
remittendaque alterius occiſi morte à con-
ſanguineis repelli poterunt, ſi colluſio timea-
tur, & fraus. Vt ſi vir à filio quem ipſa ex
alio matrimonio ſuſceperat occiſus propo-
natur, nam licet nõ probetur matrem crimi-
nis conſciam fuiſſe, aut participem, non
tamen obſtabit parentibus, & conſanguineis
mariti occiſi quominus illi præferantur: quia
matris amor, & prædilectio erga filium in-
ducit colluſionis præſumptionem, & quod
inultum facinus remanebit, Anton. Faber *d.
definit.*2. eleganter Giurba *obſeruat.*11. *per* 53
tot. quod eadem ratione admittendum eſt,
quoties de proximioris accuſantis colluſione
ſuſpicatur, nam ex hac cauſa vlteriores pro-
ximioribus præferuntur, & agnati parenti-
bus, Papon. *lib.* 24. *tit.*2. §.4. *def.* 24. & à 54
quocumque remiſſio colluſione interue-
niente facta nulla eſt, *cap.*1. *de colluſione
detegenda*, Giurba *vbi prox. num.*6.

Vnde etiam infertur quod ſi vir vxorem 55
occiderit, remiſſio à communibus vtriuſque
filiis facta non releuet; ſed vel à filiis occiſæ
vxoris ex alio matrimonio ſuſceptis, vel à
conſanguineis eius facienda ſit, Boſſ. *tit. de*

pace

pace num.21. Iul. Clar. d.quæſt.58. numer.31.
56 qui ita iudicatum refert (qui tamen econ-
uerſo vbi vxor virum occiderit pro remiſ-
ſione filiorum communium iudicatum dicit,
quia non ita metus reuerentialis filiorum
erga matrē, vt erga patrem præſumitur, quem
ſequitur Maſtrillo ſtatim referendus num.81.
& Marinis infra num.20.) Vulpel. de pace
quæſt.25. Cauallos reſol. crim. lib.1. cap.58. à
num.6. Bayard. in addit. ad Iul.Clar. vbi pro-
xime, Maſtrillo d. cap.24. à num.79. Molina
de iuſtitia & iure tom.4. diſput.45. numero 5.
Ayllon. ad Anton. Gomez d.cap. 3. num.66.
Donat. Anton. de Marinis lib. 1. reſolut.
cap.2.num.20. Maſcard. de probat. concl. 1051.
num.28. Oſaſc. deciſ.172. num.5. Giurba d.
obſeruat. 27. num.17. vbi limitat ſi iudicis
decretum interueniat, quamuis contrarium
teneant Padilla in d.l. tranſigere numero 57.
Farinac. d. quæſt.18. num.58. eo quod metus
reuerentialis ratio ſine minis ſufficiens non
ſit, ad reſcindendam tanquam meticuloſam
talem remiſſionem iuxta aliquorum ſen-
tentiam, quos refert idem Farinac. Caſtillo
lib.3. controuerſ. cap.1. ex num.152. Nogue-
rol. allegat.29. num.79. cui dubitationi oc-
currunt Bayard. & Maſtrill. vbi ſupra. Ad-
do ego, quod etſi reuerentialis metus ra-
tio ceſſaret, colluſionis tamen, & neglectæ
vindictæ propter amorem filiorum non vti-
que.
57 Poſt filios legitimos, naturales admittun-
tur, qui in accuſando & remittendo necem
patris aſcendentibus, & conſanguineis eius
58 præferuntur. Illi vero qui non naturales,
ſed ſpurij ſunt, aut ex damnabili coitu na-
ti an admittantur, late diſputat Anton. Go-
mez d. cap. 3. num. 66. Decian. tract. crim.
part.1. lib.3. cap.5. num.12. Plaza de delictis
cap.41. & latiſſime Farinac. d. quæſt.13. à nu-
mero 51. Iul. Clar. d. quæſt.58. à numero 42.
Molina d.diſput.45 num.11. Paſchalis d.cap.1.
ex num.21. Scip. Rouit. deciſ.25. Marinis
lib.2. reſolut. cap.4.
59 His deficientibus ex latere primo fratres
admittuntur ad accuſandum remittendum-
que, & hi ſororibus præferuntur ex reg. tex.
in l.3. D. de liberali cauſa, Franch. deciſ.100.
num.11. Donat. Anton. de Marinis lib.1. re-
ſolut. cap.2. à num.1. cum ſeqq. & vtrimque
coniuncti, eis qui ex vno tantum latere
coniunguntur, Plaza cap.45. num 4. Marinis
60 d.lib.1. cap.151. num.3. vbi an & patri præfe-
rantur fratres.
61 Poſt fratres cæteri conſanguinei ſuo or-
dine, & proximitate vocantur, iure com-
muni vſque ad ſeptimum gradum, gloſ. in
l.fæmina C.ad S.C.Turpill. noſtro vero vſque
ad quartum l.2. & 26. tit.1. part.7. Anton.
Gomez d. cap.3. num. 61. vbi docet, proxi- 62
mioris tranſactionem, vlterioribus viam
præcludere, quod veriſſimum eſt, quia non
omnibus copiam accuſandi leges præſtant,
ſed propinquioribus l. ſi plures D. de accuſat.
l.3. §. ſi plures D. de ſepulchro violato l.1. & 12.
tit. part.7. l.14. tit.8. eadem partit. eiuſdem-
que ſententiæ fuerunt Gregor. Villalp. Co-
uarr. Padilla, Didac. Perez. Matienzo &
Azeued. quos referens ſequitur Parlador.
diff.51. §.2. num.4. Valenzuela conſ.153. n.8.
Giurba d. obſeruat.27. in fine.
Quod ſi poſt factam tranſactionem naſ- 63
catur alius qui proximior ſit, non poterit
ille tranſactionem reſcindere, nec requiri-
tur quod alia denuo cum eo fiat, Anton.
Gomez ſupra, Paſchalis d. cap.1. numero 121.
maior enim proximitas ſuperueniens non
attenditur, ſed ea quæ mortis tempore con- 64
tingit, vt & in ſucceſſione l.1. §. ſi quis proxi-
mior D. vnde cognati, §. cognati verſ. plane inſt.
de heredit. quæ ab inteſtato defert. l. ſi quis filio
verſ. ſed hoc ita D. de iniuſto rupto l. Titius
cum ſeq. D. de ſuis & legit. heredib. Molina de
Hiſp. primog. lib.1. cap.10. Caſtillo Solorzano
& alij laudati à præceptore noſtro D. Al-
phonſo de Olea de ceſſione iurium tit.3. qu.4.
num.1.
Si autem plures conſanguinei in eodem 65
gradu exiſtant, an remiſſio, & tranſactio ab
omnibus facienda ſit, vel ſufficiat quod ma-
ior eorum pars conſentiat controuerſum eſt.
Plures enim quos refert & ſequitur Fari-
nac. d. quæſt.14. à num. 2. maiorem partem
ſufficere tenent, ſed longe verior contraria
eſt, & ea firmiſſima iuris regula nititur, quæ
probat, in his quæ pluribus vt ſingulis com- 66
petunt, omnium conſenſum expectandum
eſſe, l. per fundum D. de ſeruit. ruſticor. l. fin.
D. communia prædior. l. fin. C. de authoritate
præſtanda l.1. §. denunciare D. de ventre in-
ſpiciendo l. de pupillo §. ſi plurium, D. de noui
operis nunciat. l.3. §. ſi ad plures D. de ſepul-
chro violato l. heres cum l. ſeq. D. ad S.C. Sillan.
l.1. C. quibus vt indign. reg. quod omnes, &
reg. in re communi de Reg. iuris in 6. & pro
hac opinione Collegium Bononienſe reſ-
pondiſſe teſtis eſt Paul. in l.2. C. de libert.
& eorum liberis, eamque ſequuntur poſt
plures ex antiquioribus Gregor. Lopez in
d.l.22. gloſ.6 Anton. Gomez d. cap.3. nu-
mero 61. Paz in praxi tom. 1. 5. part. cap.3.
num.17. & 59. Franch. deciſ.611. Theodor.
allegat. 9. Fachin. lib. 10. controuerſ. cap.58.
Couarr. lib.1. var. cap.13. num.8. Menchaca
illuſtr. cap. 30. num. 39. Cancer. d. cap.11. nu-
mero 70. qui ſecundum eam in Cathalonia
deciſum refert Morla in emporio tit.1. de
legibus quæſt.14. à num.7. Plaza de delictis
cap.46.

cap.46.num.7. Azeuedo in l.2. in fine tit.1. lib.5. Recop. Iul. Claro d. quæſt.58. num.14. Parlador. diff.51. §.2. num.3. Pichard. in relect. ad tit. de legat. cap.11. in fine, Heringio de fideiuſſoribus cap.10. num.355. Ceuallos comm. qu.77. Giurb. obſeruat.27. num.11. & 12. Faria in add. ad Couar. vbi ſupra, Botyller. de ſucceſſ. ſtatim referendus num.5.

67 Quibus conuenit quod ſi pater mortem filij condonauerit, poſſit mater ex perſona ſua accuſare non obſtante remiſſione mariti, Salicet. in l. vxor. C. qui accuſare non poſſ. Parlador. d. §.2. num.6. qui ampliat etiam renuente marito licentiam præſtare, quam
68 ſupplet iudex in hoc aliiſque caſibus, quibus iniuſte eam adhibere recuſat, ex l.57. Tauri, Carleual. de iudiciis lib.1. tit.1. diſput.2. numero 212. Valenzuela conſ.132. num.26. & 33. Petr. Barboſa in l. cum notiſſimi §. illud num.45. C. de præſcript. 31. vel 40. annor. D. Alphonſ. de Olea de ceſſione iurium tit.5. quæſt.8. num.21. qui alios referr.

69 Concurrentibus autem ex vna parte extraneis heredibus, ex alia conſanguineis, qui præferendi ſint controuerſum quoque eſt: alij extraneos præferunt, Ripa in l.4. §. Cato D. de verbor. obligat. Padilla in d. l. tranſigere num.59. Ant. Gomez d. cap 3. num.64. Ceuallos d. quæſt.77. num.2. Pichard. in relect. ad tit. de legatis cap.11. num.7. Petr. Barboſa in l. ſi ab hoſtibus §. fin. num.18. verſic. vel debent accipi, Molina d. diſput.45. num.7. quibus accedere videtur Caſtillo de vſufructu cap.40. num.6. Arias de Meſa lib.3. var. reſolut. cap.8. à num.1. & 15. alij conſanguineos, Plaza de delictis cap.45. num.3. Farinac. d. quæſt.14. à num.19. & quæſt.13. num.8. Parlador. d. §.2. num.5. Franchis deciſ.611. Viſconte in ſuis concluſionib. verbo ius faciendi pacem, & cum aliis Marinis d. cap.2. ex num.8. alij vero ab heredibus, conſanguineiſque ſimul remiſſionem faciendam eſſe tenent, Iul. Claro d. quæſt.58. num.32. Cancer. d. cap.11. num.67. Botiller. de ſucceſſionibus cap.1. theoremat.10. num.5.

70 In quo controuerſo articulo ego firmiter pro conſanguineis reſponderem, quia hoc
71 ius accuſandi remittendique non eſt hereditarium, ſed ſanguinis, l. ſi vero §. hac autem actio D. de his qui eiecerunt vel effuder. l. nam ſicut §. ſi dominus D. ad legem Aquil. l. pro herede §. fin. D. de adquir. hæredit. l. pen. D. de ſepulchro violato, Bart. in l. damni §. Sabini D. de damno infecto & in l. ſi filius D. de vulgari, & poſt Iacob. de Arena Cin. & Odofred. Alberic. in l. ſi vero §. hac autem in eum C. arbitrium tutel. Farinac. vbi proxime, Mantica de coniectur. vlt. lib.12. tit.9. num.18. & 19. Iul. Clar. d. quæſt.58. verſic. ſed incidenter quæro, Padilla in d. l. tranſigere num.63. Petr. Belin. de re militari part.10. tit.2. à num.57. Vrſilis deciſ.372. num.8. Paſchal. d. cap.1. num.6. Menoch. de præſumpt. lib.4. præſumpt.101. num.84. & 85. Marta in l. is poteſt. num.79. D. de acquir. heredit. Boër. deciſ.121. num.5. Botyller. d. theoremat.10. numero 5. & alij quos laudabimus infra tit. ſeq. quæſt.... num.... vnde filius poteſt etiam 72
ſi ſe abſtineat hereditate accuſare remittereque mortem patris, Franch. deciſ.90. numero 2. Ponte de poteſtate Proregis tit. de prouiſionib. fieri ſolit. §.4. num.20. Parlador. diff.51. §.2. num.5. Lara de anniuerſar. lib.1. cap.13. num.1. & 2. & alij apud Botyller. vbi prox. Arias de Meſſa d. cap.8. num.5. & 6. vbi contrarium probat à num.7. ſi filius exheredatus ſit, ſed & in filio exheredato idem quod & in eo qui ſe abſtinuit tenet Farinac. d. quæſt.14. num.20. verſic. ſed quod. Et 73
ex eo quod hoc ius hereditarium non reputatur, adquiſitum à filio herede ex huiuſmodi tranſactione ſuper nece patris, non proficit creditoribus, Arias de Meſa vbi ſupr. num.6. latiſſime proſequitur Ioann. Bapt. Thoro in comp. deciſ. 2. part. verſic. pecunia peruenta ex pace, & verſ. pecunia peruenta ex remiſſione fol.427. & 434. vbi plura tradit in comprobationem Phanuc. de inuentario part.6. num.57. & cum aliis Botyller. vbi ſupr. num.10. Lara d. cap.13. num.1.

Nec obſtat quod heres extraneus defunctum repræſentet. Ex hac enim ratione vxori etiam non heredi præferendus eſſet, quod tamen nemo dixerit, & profitetur Arias de Meſſa d. cap.8. num.16. hoc enim 74
non tam ex repræſentatione defuncti competit, quam ex ſanguinis affectione, quæ vxorem, liberos, parentes, & conſanguineos etiam non heredes ad accuſandum & remittendum inuitat. Quæ autem prædilectio in extraneo? quod intereſſe aut damnum ex nece defuncti quod debeat compendio tranſactionis reſarciri? anne potius lucrum extraneo obuenit ex hereditate propter mortem? non ergo iuſtum æquumve erit illum & aliud lucrum propter remiſſionem captare, conſanguineoſque quos ſanguinis iura ad hereditatem legitimam inuitabant, & hoc etiam commodo priuari.

Nec etiam obſtat quod heres teneatur defuncti necem vindicare, l.1. & per tot. D. & C. de his quibus vt indignis, vt ideo præferri debeat conſanguineis. Nam ſi citra moram à conſanguineo præueniatur, immunis erit à pœna indigni, nec auferetur ab eo hereditas iuxta text. ſic intelligendum in l. ſororem C. de his quib. vt indign. quæ pœna non ad prælationem heredum, conſanguineorum

neorum reſpectu ſtabilita eſt, ſed ne aliis de-
ficientibus qui accuſent, mors defuncti in-
ulta maneat negligentibus eis, aut collu-
dentibus.

76 De monacho etiam quæritur an pro in-
iuria ei facta, patri, aut filio ante monacha-
tum ſuſcepto, monaſterium ipſum præfe-
ratur: an potius conſanguineo monachi ac-
cuſandi, & remittendi iniuriam ius compe-
tat. In quo articulo varie loquuntur DD.
(fere enim nihil in huius materiæ tractatio-
ne eſt ſine controuerſia) vt videre licet ex
late congeſtis à Farinac. *d. quæſt.* 13. *à num.* 18.
Emanuele Rodriguez *tom.* 2. *regular. qu.* 42.
art. 3. Sanchez *lib.* 6. *ad præcepta decalogi
cap.* 12. *à num.* 39. Carolo de Tapia *in auth.
ingreſſi C. de ſacroſanct. Eccleſ. cap.* 13. *num.* 46.
Arias de Meſſa *d. cap.* 8. *num fin.* Maſtrillo
d. cap. 24. *à num.* 75. Boër. *deciſ.* 121. *num.* 12.
Foller. *in praxi crim.* verbo *audiantur exce-
ptiones num.* 45. Iul. Claro *d. quæſt.* 56. §. *fin.
num.* 25. Donat. Anton. de Marinis *d. cap.* 2.
77 *num.* 18. Ego breuiter, & ex magis vera in-
terpretum ſententia ſic rem expedio. Mo-
nachus ante profeſſionem recte agit de in-
iuria ſibi aut ſuis illata, eamque remittit ex
ratione *text. in cap* 1. *cap. ad Apoſtolicam de
regularib. & tranſeuntib. ad religion. cap ſi*
78 *ſeruus* 54 *diſtinct. cap.* 1. 17. *quæſt.* 2. Poſt
profeſſionem, ſi de iniuria ei facta eiuſve
nece vindicanda agatur, Monaſterio hoc
ius competit, eique ſi ſit bonorum capax,
applicandum eſt quod ab homicida ex
tranſactione datum ſit. Si autem de ho
79 micidio patris conſanguineorumve mona-
chi tractetur, non monacho, nec per eum
monaſterio, ſed conſanguineis poſt mona-
chum proximioribus accuſandi & remitten-
di ius defertur, niſi & hi deficiant.

80 De tranſactione etiam à minore eiuſve
tutore aut curatore facienda in cauſis cri-
minalibus, eius validitate, & ſolemnitate,
non modica eſt controuerſia; vt agnoſcit Fa-
rinac. *quæſt.* 15. *num.* 1. latiſſime articulum
tractans. Qui ita reſoluendus eſt, aut quæ-
ritur de minore 14. annorum; aut de maiore
adulto tamen & minore 25.

81 Si de minore 14. annorum & ille infans
eſt, perſona eius non eſt in conſideratione
ad faciendam ſuper delicto tranſactionem,
Speculat. *in tit. de homicidio in princip.* Iul.
Clar. *d. quæſt.* 58. verſic. *quæro an tutor*, Si-
moncel. *de decretis lib.* 2. *tit.* 6. *numero* 135.
Farinac. *d. quæſt.* 15. *num.* 1. Gutierrez *de tu-
tel.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 2. Maſtrillo *d. cap.* 24.
num. 62. Narbona *anal. iur. anno* 25. *qu.* 19.
82 *num.* 2. vbi *num.* 3. infantiam hoc caſu pro-
trahit vſque ad decennium ex ſententia Ia-
cobi à Villalpando *in d. l.* 22. *num.* 5. licet in
aliis iuris articulis ad ſeptimum dumtaxat
annum extendatur, *l. ſi infanti* 18. *C. de iu-
re deliberandi l.* 1. §. *ſufficit D. de adminiſtrat.
tutor. l. in ſponſalibus* 14. *D. de ſponſalibus*, late
idem Narbona *anno* 7. *quæſt.* 1. Oſuald. ad
Donell. *lib.* 7. *comm. cap.* 9. *lit. D.* Cuiac. *de
præſcript. cap.* 25. D. Alphonſ. de Olea *de ceſ-
ſione iurium tit.* 2. *quæſt.* 6. *num.* 42. licet Ant.
Faber *in iuriſprudent. tit.* 12. *princip.* 6. *illat.* 8.
exiſtimet iure antiquo infantiæ certum
tempus non fuiſſe præfinitum, quem repro-
bat Oſuald. *vbi proxime*, D. Melchior Valen-
zia *tom.* 1. *illuſtr. tract.* 2. *cap.* 6. *num.* 14. ſed hoc 83
caſu tutor ſolus præuia cauſæ cognitione, &
cum conſilio propinquorum & iudicis de-
creto poterit ſine infantis interuentu cuius
nullum in ea re iudicium eſt, *l.* 3. §. *proinde
D. ad S. C. Macedon. l. qui iuraſſe* 26. *D. de iure-
iurando l. pupillus* 189. *D. de Reg. iuris*, tranſa-
ctionem facere, Paſchalis *d. cap.* 1. *numero* 81.
Tutor enim legitima perſona eſt ad tranſi-
gendum in criminalibus pupilli cauſis, nam 84
& de actione furti reſponſum eſt, *in l. ſi pi-
gnore* 54. §. *fin. l. interdum* 56. §. *qui tutelam
D. de furtis*, eam tranſactione tutoris tolli
(lege enim 12. tabul. licebat de furto paciſci
vt alibi diximus)

Si autem infantia ille egreſſus eſt, remit- 85
tere delictum poteſt accedente tutoris au-
thoritate, aliàs neutiquam, vt ex innumeris
probat Farinac. *d. quæſt.* 15. *num.* 2. 3. & 4.
Villalpando *ſupra d. num.* 5. Fachin. *lib.* 9.
controu. cap 43. Paſchal. *d. num.* 81. Matien-
zus Iunior *in l.* 1. *n.* 189. *D. de minorib.* Tuſch.
pract. concl. lit. P. concl. 174. *num.* 32. Gutierrez
d. cap. 7. *num.* 3. & 4. Narbona *d. quæſt.* 19. *nu-* 86
mero 4. qui ſi iuramentum interueniat au-
thoritate tutoris opus non eſſe, tenent Nar-
bona *d. quæſt.* 19. *num.* 9. vbi *à num.* 11. agit
de interpretatione *text. in cap.* 1. *de pace
tenenda & cap. in cauſis* §. *vaſallis de pace
conſtantia*, in quibus varie de ætate ad pacem 87
iuramento firmandam ſtatuit Fredericus, &
num. 10. docet poſſe etiam pupillum talem
remiſſionem facere ſine authoritate tutoris,
ſi loco eius iudicis decretum accedat, quod
iudicialis authoritatis vim obtinere ſolet,
gloſ. in l. ſi curatorem, verbo *abſimilis in fine* 88
C. de in integr. reſtit. vbi Bart. *num.* 6. Donat.
Ant. de Marinis *lib.* 2. *reſolut. cap.* 137. *num.* 1.
Gracian. *diſcep.* 518. *num.* 17.

Sed an ſine decreto iudicis tutor poſſit re- 89
miſſionem facere in difficili eſt. Quod au-
tem non poſſit illud ſuadet, quod in ciuili- 90
bus cauſis decretum neceſſarium eſt, vt
tranſactio de lite pupilli ab eo facta valeat,
vt diximus ſupra *quæſt.* 1. in criminalibus au-
tem fortiori ratione idem obſeruandum eſt,
cum in eis de honore ac fama pupilli tracta-

91 rl poſſit, quæ nedum facultatibus eius ſed vi-
tæ anteponitur, *l. Iulianus D. ſi quis omiſſa*
cauſa teſtamenti l. reprehendenda 5. C. de inſtit.
& ſubſtit. l. iuſta 9. D. de manumiſſ. vindicta
l. iſti quidem D. quod metus cauſa, & ad digno-
ſcendum hoc ipſum an de honore famaque
pupilli agatur decretum interponi oportet.
Vnde ſine decreto tutorem de his cauſis
92 tranſigere non poſſe, nec remittere vindi-
ctam, tenent Chaſan. *in conſuetud. Burg. tit.*
des iuſtices verſic. *ſi la grace* num.164. Pla-
za *de delictis cap.45. num.7.* Simoncell. *d. ti-*
tul.6. inſpect. 16. num.137. & alij adducti à
Farinac. *vbi proxime num.5.* verſic. *contrarium*,
Franchis *deciſ.535.* Ioan. Bapt. Thoro *tom.1.*
comp. deciſ. verbo *remiſſio facta à tutore fol.*
93 467. & eodem verbo *fol.457.* (vbi limitat ſi
à patre occiſo hoc permiſſum eſſet tutori,
cui limitationi opponi poteſt quod ſupra di-
ximus *num.7. & 8.*) Paſchalis *d. cap.1. à nume-*
ro 85.

94 Contrarium tamen defendit, poſt plures
ex antiquioribus Ant. Gomez *d. cap.3. n.66.*
Padilla *in d. l. tranſigere num.64.* Iul. Clar.
vbi ſupra, Gutierr. *ſup. & in auth. ſacramenta*
puberum C. ſi aduerſus vendit. num.138. Aze-
uedo *in l.2. tit.10 lib.8. Recop. num.140.* Ma-
ſtrillo *d. cap.24. num.63.* Narbona *vbi ſupra*
num.5. Gracian. *d. diſcept.518. num.10.15.16.*
& 18. Anton. de Marinis *d. lib.1. cap.2. nu-*
mero 25. Molina *d. diſput.45. num.6.* Auguſt.
Barboſa *in collect. ad l.22. C. de pactis n.10.* &
omnium latiſſimè Farin. *d. quæſt.15. à num.9.*
vbi validiſſimis rationibus confirmat, &
contrariis occurrit, ad quem lectorem remit-
timus.

Et licet hæc ſecunda opinio magis com-
munis, & vera ſit, & Reipublicæ quieti
amica magis: temperanda tamen eſt, vt pro-
cedat quando nullum ex remiſſione præiu-
dicium pupillo infertur, nullaque famæ aut
honoris ſatisfactio, damnorumve aut inter-
eſſe petitio remittitur, ſed tantum vindicta:
95 at ſi remiſſio abſque ſatisfactione, ignominio-
ſa pupillo fuiſſet, nec reus iniuriam expur-
gauerit famamque reſtituerit, vt puta quia
verba contumelioſa in pupillum irrogauit,
pro quibus palinodiæ pœna puniendus ve-
96 niret, *ex l.2. tit.10. lib.8. Recop.* de qua plura
Azeuedo *ibid.* Enn. Robert. *lib.4. rerum iu-*
dicatur cap.12. in fine & alij plures ſolita di-
ligentia congeſti à D. Alphonſo de Olea *de*
97 *ceſſione iur. tit.5. quæſt.8. num.23.* vel ſi damna
pecuniaria tutor remitteret abſque vlla re-
ciproca præſtatione, taliter quod eorum re-
miſſio donationis ſpeciem contineret; his
caſibus decreto iudicis opus erit, Azeuedo *in*
d. l.2. num.144. Sfortia *de reſtitut. quæſt.85. ar-*
tic.7. num.44. Gutiertez *d. cap.7. num.15.* Nar-
bona *d. quæſt.19. num.8.* ſi vero vindicta ſo-
lum remitteretur ſalua manente intereſſe
aut damnorum petitione, quæ remiſſa non
creduntur per ſimplicem iniuriæ remiſſio-
nem, Narbona *d. num.8.* Azeuedo *in d. l.2.* 98
num.160. Barboſa *in collect. ad cap.2. de officio*
ordinarij lib.6. num.20. Raudenſ. *de analogis*
lib.1. cap.31. num.34. Gracian. *d. diſcept.518.*
num.14. nec honori pupilli ex remiſſione fie-
ret detrimentum, poterit vt diximus hæc
opinio procedere.

Ex quibus elicitur quid reſoluendum ſit 99
in adulto minore 25. annis, qui licet iuxta
plurimorum ſententiam quos laudat Nar-
bona *ſup. num.15.* ſine curatoris authoritate
remittere delictum poſſit, vt nec reſtitutio- 100
nem recte poſtulet, cum læſus non credatur
qui à lite deſiſtit & pacem facit, Sfortia *d.*
quæſt 85. Farin. *d. quæſt 15. num.28.* Mantica
de tacit. & ambig. lib.27 tit.3. num.10. Gutier-
rez *d. cap.7. num.25.* Gracian. *vbi ſup. num.22.*
Temperanda tamen hæc reſolutio eſt iuxta 101
ea quæ paulo ante diximus, vt procedat cum
vindictæ ſolum remiſſio fit, non læſæ famæ
aut exiſtimationis, quæ aliquo modo in iu-
dicio reſtitui poteſt, vel damnorum aut in-
tereſſe, vt poſt alios docet idem Narbona
vbi proxime numero 27. licet contrarium te-
neat Farinac. nimis paci fauens in præiudi-
cium minoris, *d. quæſt.15. num.26. & 30.*

Poſt hos admittuntur hæredes extranei 102
ad vindicandam defuncti mortem, eiſque
nedum hoc ius competit, ſed & neceſſariò
incumbit ſub pœna priuationis hereditatis,
l.1. & tot. tit. C. de his quibus vt indign. l. portio-
nes 21. D. eod. l.13. tit.7. part.6. Corraſ. *in Rubr.*
C. de impuber. num.26. Petr. Barboſa *in l. ſi ab*
hoſtibus §. fin. D. ſoluto matrimonio ex num.17.
Iul. Clar. *recept. ſentent. lib.5. §. fin. quæſt.79.*
n.4. qui ait prædictam pœnam in praxi non 103
obſeruari, vt teſtantur etiam Ant. Gomez
tom.3. de delict. cap.3. num.62. Plaça *de delict.*
cap.39. num.25. Caſtillo *de vſu fructu cap.40.*
n.40. Noguerol *alleg.3. n.24.* Si verò defun- 104
ctus heredem reliquerit, & alteri vſumfru-
ctum omnium bonorum, an vſufructuarius
heredi præferatur in facienda pace & tranſa-
ctione, & cui applicandũ ſit cõpendium ex
tranſactione proueniens, tractat Caſtillo *vbi*
proxime à num.1. qui reſoluit heredem præfe-
rendum, eiuſdemque eſſe commodum pe-
cuniarium, refert & ſequitur cum Gracian.
diſcept.518. n.29.30. & 31.

QVÆSTIO VIII.

Decoctor vel decoctioni proximus an tranſige poſſit cum creditoribus remiſſionem debiti ab eis obtinendo, vel inducias quinque annales? & an in creditorum præiudicium poſſit ille cum debitoribus ſuis tranſigere.

SVMMARIVM.

1. *Decoctio tripliciter contiugit, vel ex fortunæ caſu, vel ex vitio decocti, vel partim ob vitium, partim ob fortuuam.*
2. *Decoctus fortuna caſu gaudet beneficio ceſſionis bonorum.*
3. *Qui dolo aut vitio decoxit indignus eſt hoc beueficio.*
4. *Doloſus debitor in ſolidum conuenitur, nec gaudet priuilegio deducto ne egeat.*
5. *Nec qui fraudandi creditoris cauſa bona ſua diſſipat.*
6. *Qui partim fortuna, partim vitio decoxit, priuatur dicto beneficio.*
7. *Decoctores qui bona ſecum aſportantes fugam arripiunt, vel ad Eccleſias confugiunt, infames ſunt, & grauiſsimis pœnis olim coërciti.*
8. *Noſtro iure, vt publici latroues habeutur, & eorum pœnis puniuntur.*
9. *Priuantur Eccleſia immunitate ſi bona abſcouderint, ſecus vero ſi abſque occultatione vt perſonam liberent ad Eccleſiam ſe recipiaut.*
10. L.6.tit.19.lib.5.Recop.*declaratur.*
11. *Decoctores uon poſſuut cum creditoribus ſuis tranſigere, aut paciſci quoquomodo eis fauorabili.*
12. *Expenduntur l.2.* & 6. d.tit.19.lib.5. Recop.
13. *Dolus præteritus puctione remitti poteſt. Futurus non item & quare.*
14. *Decoctores gaudere induciis à maiore parte creditorum obtentis affirmant aliqui. Quod legibus noſtris nou obtinet, & de earum iuſtitia.*
15. *Singularis caſus fraudulenti cuiuſdam decoctoris refertur ex Heringio.*
16 *Nec gaudet iure noſtro decoctor induciis à Principe conceſsis.*
17. *Etiamſi induciæ ab omnibus creditoribus concedantur eis non gaudet decoctus.*
18. *Graue eſt mercatores fidem frangere.*
19. *Mercaturæ vſus, eiuſque fides Reipublicæ* Em.Rom.Valeron de Tranſact. *perquam neceſſarius.*
20. *Iuuoluntaria trunſactio iudicatur de ea re inita de qua tranſigens ſpoliatus eſt.*
21. *Tranſuctiones cum decoctoribus initæ, non firmautur iuramento.*
22. *Nec obligantur fideiiuſſores dati pro earum obſeruantia.*
23. *Nec remiſsio à creditore anteriore facta poſterioribus proficit.*
24. *Nec ſubſiſtunt ſimiles tranſactioues etiam ſi fiant cum decoctis qui ad pinguiorem fortunam deuenerint.*
25. *Decocti non poſſunt cum ſuis debitoribus tranſigere in præiudicium creditorum.*
26. *Decoctus adminiſtratione bouorum priuatur, pro mortuo habetur, nihilque agere poteſt in creditorum præiudicium.*
27. *Decoctus, confitendo, non poteſt præiudicare ſuis creditoribus.*
28. *Nec priuatam ſcripturam recoguoſcendo.*
29. *Nec per confeſsionem dotis receptæ.*
30. *Nec cedendo iura & actiones.*
31. *Niſi ceſsio ex cauſa ueceſſaria fieret ad fauorem veri creditoris ipſius decocti.*
32. *Actiones decocti ipſo iure tranſeunt ad creditores, & earum exercitium decocto deuegatur.*
33. *Societas ante decoctionem contracta, ſoluitur per eam, nedum quoad ſocium qui decoxit; ſed etiam quoud reliquos ſocios, ſi plures illi ſint.*
34. *Nihil differt decoctio à ceſsione bonorum.*
35. *Per ceſsiouem bonorum & concurſum creditorum ſubſequutum extinguitur mandatum ad exigendum, adminiſtrandum, alienundum, tranſigendum.*
36. *Solutio facta tali mandatario vel conſtitueuti an liberet debitorem remiſsiue.*
37. *Prædicta procedunt etiam in proximo decoctioni.*
38. *Si decoctori qui fugandi conſilium inierat merces venditæ ſint habita fide de pretio, dominium earum ei non adquiritur, & venditor præfertur iu mercibus quibuſcumque decocti creditoribus.*
39. *Decoctioui proximus quis dicatur vt contractus ab eo celebrati nulli ſint.*

DEbitoris decoctio tripliciter contingere poteſt, vel ex fortunæ aduerſo caſu, vel ex vitio aut dolo decocti, vel partim ob vitium, partim ob fortunam, vt docent Stracha *de decoctoribus 2. part. num. 2.* Scaccia *de commerciis* §.7. *gloſ. numero.* 149. verſic. *declaru hunc reſtrictiouem*, Caballo *reſolut. criminal. caſu* 105.*numero* 22. Curia Philip. *part. 2. lib. 2. cap. 11. n. 4.* Azeuedo *ad* 1

*l.5.tit.19.lib.5. Recop.num.2.*Matienzus *ibid. gloſ.2. num.1.*

Plurimum autem differunt ad iuris effectus hæ decoctorum ſpecies. Quem enim fortuna pauperem effecit,& non ſoluendo ſuis creditoribus, quia forte incendio, ruina, naufragio, hoſtium incurſu, aut alio aduerſæ fortunæ caſu bona ſua amiſit, mi-
2 ſeratione dignum putamus,ideoque ceſſionis bonorum beneficium ei indulgetur, ne in carcerem detrudatur, *& toto tit.C. qui*
3 *bonis cedere poſſint.*At,qui proprio dolo,aut vitio decoxit indignus hoc beneficio redditur,quod miſerorum præſidium,non doloſorum refugium eſt,Bald. *conſ.400.col.2. & conſ.382. circa finem vol.5.* Caballin. *milleloq.325.* Natta *conſ.362.lib.2.* Ioann.Franc. del Caſtillo *deciſ.135.à numero* 1.Scaccia *de commercits §.2.gloſ.5. num.66.& 446. & §7. gloſ.5. num.147. & §.1. quæſt.7. part.3. amplιat.8.n.123. in fine,* Strach. *de decoctorib.3. part.num.3.*Azeuedo *in d.l.5.num.1.*Matienzo *in d.l.1.gloſ.2.num.*8. Curia Philippica *d. cap.11.num.*20.Baëza *de inope debitore cap.8. num.18.* Trentacinq. *lib.3 var. reſolut tit. de ſolutionib.reſol.27.num.28.*Theſaur. *deciſ.36. num.3.* Petr.Barboſa *in l.aliena §. eleganter à num.54.D.ſoluto matrimonio,*Melo *de induciis debitor.quæſt.12. num.14.* Felicius *de ſocietate cap.34. num.37.* Giurba *deciſ.41. numero 12.*Caballo *reſolut.criminal. d.caſu 105. num.14.*Oſuald.ad Donell. *lib.27. comm. capite 9.litt.DD.* Marta *de iuriſdict 4.part.cen-*
4 *tur.2.caſu 123.num.16.* doloſus enim debitor in ſolidum conuenitur,nec gaudet priuilegio deducto ne egeat,*l.ſed & ſi §.quamquam l.eum qui D. quod cum eo l. etiam §.1. D.ſoluto matrimonio,l.ſed hoc ita §.fin.D.de re iudicata,*multis ſuo more relatis Giurba *deciſ.43.ex num.1.*Carleual.*de iudiciis lib.1.ti-*
5 *tul.1.diſp.5.n.45.*nec qui fraudandi creditoris cauſa bona ſua diſſipat, *l.fin. D. quæ in fraud.credit.*Tiraquell.*in l.ſi vnquam* verbo *bona num.5.C. de reuocand.donat.* Afflict. *deciſ.296. & 379.* Ceuallos *comm. quæſt.129. num.7.*

6 Sed & priuatur eo beneficio, qui partim fortuna, partim vitio decoxit, nam & hic vere decoctor dicitur, Budœus *in l.ſi hominem §.quoties D.depoſiti* Caball. *d. caſu 105. num.12.*aliis relatis Giurba *d.dec.41.num.*10. Azeuedo *d.num.1.*hunc enim admixtæ culpæ cauſa miſeratione indignum reddit,cum enim rei illicitæ operam dedit, quantumcumque ad finem fraudandi creditores hoc non fecerit,& præter eius intentionem acciderit, adhuc velut fraudulentus puniendus eſt, *l. quoniam C. ad legem Cornel. de vi publica,*Bart.*in l.Diuus n.1 D.ad legem Cornel. de ſicariis;* ſic verius tenet Petr. Barboſa *in d.§. eleganter numero 55.* & cum eo Melo *d.cap.12. num.16.* contra Giurbam *dict. deciſ.43. num.17.* vbi pro contraria opinione refert Lorz. Fulgoſ. Grammat.

Solent huiuſmodi decoctores,vt omnem 7
fidem fallant, fugam arripere, vel ad Eccleſias confugere, ſæpe pecunias aut bona ſecum aſportantes, quod facinus quam graue ſit & deteſtabile,pœnæ ipſæ legibus ſtatutæ oſtendunt. Etenim infames ſunt,*l.1. D. de his qui notant. infam.* Oſuald. *lib.18. comm. cap.7. lit.N. in fine* Matienzo *in d.l.1. gloſ.2. num.1.* Valenzuela *conſ.78.num.82.* Lege 12. tabular. d.laniandi tradebantur creditoribus,cuius meminere poſt alios Couar. *lib.2. var. reſolut cap.1. num.1.* Reuard. *ad ll.12. tabul. cap.8.*& apud Fariam in add. ad Couar. *d.loco* Melo *de induciis qu.2.n.1.* Ænn. Robert.*lib.2.rerum iudicatar.cap.6.* & apud varias nationes graues pœnæ eis infliguntur,vt refert Heringius *de fideiuſſorib.cap.5. ex num 118.*Cel.Rhodigin. *lib.12.lect. antiq. cap.20.*

Noſtro iure vt publici latrones habentur 8
eorumque pœnis puniuntur,*l.2.d.tit.19.* ibi: *Nos por la preſente declaramos los que aſſi ſe alçaren,ſer publicos ladrones,y verdaderos robadores l.6.eodem tit.* & tales eſſe teſtantur, Strach.Molina Theol.Menoch.& Farinac. Vallaſc. *allegat.13.num.185.* Melo *d. cap.12.*
num.11. Seſſe *tom.1.deciſ.102.ex num.1.* & vt 9
tales priuantur Eccleſiæ immunitate, *l.fin. tit.2.lib.1. Recop.*Farin. *de carcerib. quæſt.28. num.33.* Gutierrez *pp.quæſt.lib.3.quæſt.1. numero 4.& 15.* Ant.Gomez *in l.79. Tauri numero 5.* Bobad. *lib.2. cap.14. num.67. & 71.* Paz *in praxi tom.1.part.5.cap.3.quæſt.3.numero 156.*Mar.Cutell. *de immunit. Eccleſ. lib.1. quæſt.32.n.1.* Pereira *de manu Regia par.2. cap.50. num.16.* Ceuallos *comm. quæſt.683.* Gracian.*diſcept.380. ex num.5.* & alij adducti à Delbene *de immunit.c.17. dub.11.ſect.6. num.1.* Quod intellige ſi bona abſcondant, alioquin ſi abſque occultatione ad Eccleſiam confugiant, vt perſonam à carcere & vexationibus liberent, immunitate gaude-
bunt,vt non obſcure colligitur ex *d.l.6.* ibi: 10
excepto en quanto a ſer auidos por publicos robadores, y poder ſe proceder contra ellos criminalmente, como contra ladrones, y robadores que en quanto à eſto no ſe prouando,ni conſtando auer alçado bienes ni libros,no ſe entienda, ni aya lugar contra eſtos que aſſi ſe auſentarẽ, lo ordenado en la dichas leyes, & notat Faria in add.ad Couarr. *lib.2. var. cap.20. n.158.* concordans hac diſtinctione contrarias in hac re interpretum ſententias, Scobar *de ratiociniis cap.4.n.*8. Gracian.*ſupra.*

Ex

11 Ex his deſçendimus ad aliam pœnam
legibus Regiis impoſitam decoctoribus, quæ
eſt tractationis noſtræ propria, ſcilicet quod
tales tranſigere aut paciſci non poſſint cum
creditoribus ſuis, obtinendo remiſſionem
totius debiti, vel partis, vel conſequendo
quinquennales inducias, aut quolibet alio
modo qui in eorum fauorem redundet; ſic
enim legibus noſtris ſancitum inuenimus,
12 ſcilicet, *d.l.2.* ibi: *y otroſi mandamos que qual-
quiera ygualay conuenientia, o tranſaccion, o
remiſſion que ſea hecha deſpues de aſſi alçados
con los dichos ſus acreedores, o con otra qual-
quier perſona, en periuizio de los dichos ſus
acreedores, con qualeſquier clauſulas, vinculos,
y cautelas, de qualquier manera que ſean, que
no valan: y ſin embargo de todo ello, ſea he-
che complimiento de juſticia a las partes, con-
forme a lo en eſta nueſtra pramatica conteni-
do,* & *d.l.6* ibi: *que las ygualas, auenienciax,
conciertos, y otros qualeſquier aſſientos que hi-
zieren con ſus acreedores: ora ſea para remitir-
les, o ſoltarles parte de la deuda, ora por eſpe-
ra o dilaciõ de ella, o en otra qualquiera forma,
que ſea en periuizio y daño de los tales acree-
dores, no valgan, y ſean en ſi ningunas, y de
ningun valor y efecto, y que ſin embargo de el-
las los tales acreedores que interuenieron, o no
interuenieron en tal concierto, o y guala, pue-
dan pedir y preſeguir ſu juſticia, d. tit. 19. lib. 5.
Recop.*

Quibus verbis ius noſtrum articulum
præſentis quæſtionis diffinit, & licet iuris
communis ſtrictis regulis aduerſari videa-
13 tur, quibus ſtatutum eſt dolum præteritum
pactione remitti poſſe, vt probant *text. in l.
ſi vnus §. illud & §. pacta quæ turpem l. iuriſ-
gentium §. ſi paciſcar. D. de pactis*, licet futu
rus non item *d. §. ſi paciſcar. l. quidam dece-
dens D. de adminiſtrat. tutor.* vbi DD. cum
præteritus contineat tantum proprium ius
partis læſæ, cuius remiſſionem non admit-
tere eſſet contra priuatam ampliſſimamq;
cuiuſque in re propria poteſtatem, vt
conſiderat poſt alios Celſ. Bargal. *de dolo
lib. 2. cap. 1. diuiſ. 3. num. 10. & cap. 2. in prin-
cip. ex num. 9.* diximus ſuperiore *tit. 3. qu. 5.
à num. 62.* idcoque affirmant Pariſ. *conſ. 100.*
Brun. *de ceſſione bonor. quæſt. 26. numero 1.*
14 gaudere decoctore: induciis à maiore parte
creditorum conceſſis: tamen ſtante noſtro
iure, contrarium tam in tranſactione, quam
induciis, aliave concordia à creditoribus
in decoctorum fauorem facta reſoluendum
eſt ex præcitatis legibus, quarum iuſtitiam
defendunt Palac. Rubios *in rubrica de do-
nat. inter vir. & vxor. §. 21 num. 15.* Gutier-
rez *de iuramento confirmat. 1. part. cap. 65.
num. fin.* Auendaño *tit. de las excepciones nu-
mero 57.* Matienzus & Azeued. *in dd. ll.*
Curia Philip. *d. cap. 11. num. 22. & tom. 1. part.
2. §. 14. num. 6.* Melo *de induciis cap. 12. ex
num. 9.* Boër. *deciſ. 215.* Strach. *de decoctori-
bus 6. part. à num. 1. cum ſeqq.* Scaccia *de com-
merc. §. 2. gloſ. 5. num. 52. & 60.* verſic. *confir-
matur*, Rebuff. *tom. 2. comm. ad conſtit. Gal-
lie. tractat. de mercatura gloſ. vlt. num. 6.* He-
ring. *de fideiuſſoribus cap. 5. num. 119.* (vbi 15
in exemplum punitionis ſimilis ſceleris re-
fert Baronem quemdam, cum ſciret men-
ſarium diuitem decoctum ſe finxiſſe, & par-
ua pecunia cum creditoribus pacta men-
ſam reperiiſſe, atque magnificas deinde
ædes ædificare cœpiſſe, in vincula conie-
ctum ſatisfactis integre creditoribus, & ſu-
perfluo ære in publicum miſſo ſuſpendiſſe,
& iuxta menſam ipſam in qua fidem fre-
git, fregiſſe ceruices) Natta *conſ. 361. vol. 1.*
Ruino *conſ. 90. n. 13. vol. 1.* Franchis *deciſ. 55.
à n. 1.* Trentacinq. *lib. 3. var. reſolut. reſolut. 2.
n. 10.* Gracian. *diſcept. 38. n. 12. & 13.* eadem-
que reſolutio procedit ex ratione legum 16
noſtrarum, tam in induciis à Principe con-
ceſſis, quam à maiore parte creditorum,
quidquid contrarium deſcendat in indu-
ciis creditorum, Strach. *d. 6. part. num. 20.*
quem reprobat Azeued. *in d. l. 2. numero 4.*
vbi quod nihil refert quoad euitandam
nullitatem tranſactionis, aut induciarum, an 17
à maiore parte creditorum, an ab omnibus
concedantur.

Ratio autem huius prohibitionis non 18
aliunde quam ex ſolita & iniquiſſima deco-
ctorum fraude petenda eſt, eo grauiore
quod ſoleat à mercatoribus committi, apud
quos fidem frangere grauiſſimum reputa-
tur, Bald. *in cap. ſi pro debilitate de officio
delegati*, Strach. *de mercatura 2. part. nume-
ro 10.* & cum mercaturæ vſus eiuſque fi-
des Reipublicæ perquam neceſſarius exi- 19
ſtimetur, Bald. *conſ. 348. num. 4.* Gregor. Lo-
pez *in l. 4. in princip. tit. 7. part. 5.* verbo *mas
ricas per text ibi*, de quo plura Petr. Gre-
gor. *de Republica lib. 4. cap. 7. num. 14. & 12.*
Ribadeneira *lib. 2. de virtutibus Princ. Chri-
ſtiani cap. 11.* Petr. Faber *lib. 1. ſemeſtr. cap. 25.*
D. Solorçano *tom. 2. de iure Indiar. lib. 4.
cap. 1. num. 60.* Tiraquell. *de nobilitate cap. 33.
num. 127.* Pineda *de rebus Salomonis pag. 242.*
Bobadilla *lib. 3. politicæ cap. 4. numero 57.* D.
Valenzuela *con. 31. num. 86. & conſ. 80. nu-
mero 42.* idcirco oportet eius fracturam
durioribus pœnis punire, præſertim hac de
qua tractamus, daret enim magnam huius
latrocinij committendi cauſam, permiſſio
ſimilium tranſactionum, vt ſic iniquiſſimi
debitores aliquid à creditoribus prætextu
decoctionis extorquerent, qui metu amit-

tendi totum creditum pro minimo tranſigerent, quod aliàs non facerent ceſſante
20 fraudulenta decoctione,& ſic inuoluntariæ tales tranſactiones iudicantur, exemplo earum quæ fiunt de re de qua quis iniuſte eſt ſpoliatus, *arg. text. in cap. ſolicita de reſtit. ſpoliator.* ibi: *quia non eſt verſimile quod ſponte iuri ſuo renunciauerit ſpoliatus*, cum aliis iuribus adductis à Roderico Suarez *allegat.* 13. *ex num.*8. & ibi Valdes in add. Gutierr. *de iuramento conf.* 3. *part. cap.* 19. *à num.*21. Nec mirum in caſu iſto videri debet dolum præteritum remitti non poſſe tranſactione, nam hoc ipſum in aliis atrocibus delictis conſtitutum eſt, vt videre eſt *tit.* 3. *quæſt.* 5.

21 Similes tranſactiones & concordiæ adeo ſunt nullæ,& inefficaces, vt nec iuramento confirmentur, Azeued. *in d.l.* 1. *num.*1. *&* 2. Curia Philip. *d. cap.* 11. *num.*22. Valaſc. *d. allegat.*13.*num.*192. Mello *d. cap.* 12. *num.*10. quamuis contra teneat Gutierr. *d. cap.*65. *num fin.* frandis enim & iniquitatis non debet eſſe vinculum iuramentum, *cap. cum contingat de iureiurando.*

22 Nec ligantur fideiuſſores dati pro obſeruantia earum ex parte creditorum, Socin. *conſ.* 273. *lib.* 2. ad quem ſe remittit Stracha *d. part. num.* 22. cum niſi efficax obſeruandæ tranſactionis obligatio ſit, non poſſit teneri fideiuſſor, *l. fideiuſſor obligari l. qui contra D. de fideiuſſ. l.* 1. §. *debitum l. eum qui Epheſi D. de conſtituta pecunia,* plene exornat Heringius *de fideiuſſoribus cap.* 10. *ex num.*18.

23 Nec ſi fiat remiſſio à creditore anteriore, poſterioribus creditoribus proficiet, vt contra Matienzum tenent Azeued. *in d.l.* 1. *num.*1. *&* 2. Curia Philip. *d. cap.* 11. *num.* 22. cum hoc fieri nequeat abſque nouatione prioris obligationis, quæ neutiquam nouatur, ſed in ſuo robore permanet; ſecundaque omnino nulla eſt noſtris legibus, tam quoad debitorem quam quoad creditores.

24 Nec etiamſi fiant hæ pactiones cum debitoribus decoctis poſtquam ad pinguiorem fortunam deuenerint, ideo magis ſubſiſtent, vt contra Roman. tenet Azeued. *vbi proxime num.* 3.

25 Hæc de tranſactionibus factis inter decoctos & creditores eius; nunc de factis ab ipſis decoctis cum ſuis debitoribus videamus,& an ſubſiſtant, in creditorum præiudicium. Et huius articuli eadem ac prioris reſolutio eſt, ſcilicet, non ſubſiſtere ſimiles tranſactiones.

In cuius reſolutionis confirmationem expendo verba *d.l.* 2. ibi: *con los dichos ſus acreedores, o con otra qualquier perſona, en perjuizio de los dichos ſus acreedores,* & *d.l.*6. ibi: *y que aſſi en quanto a eſto, como en que no ſe les puedan pagar las deudas, ni acudir con los bienes que otros tubieren ſuyos, ſean auidos por alçados.* In tranſactione ſpecifice ſic reſoluunt Noguerol. *allegat.*16. *numero* 200. D.Franc. Salgado *in labyr. credit.* 1. *part. cap.* 14. *ex num.*18.

Ratio autem ea eſt, quod decoctus, ſiue dolo, ſiue fortunæ vitio (vterque enim decoctus dicitur, Paſchal *de viribus patriæ poteſt. part.* 2. *cap.* 9. *num.*97.) bonorum adminiſtratione priuatur, pro mortuo habetur, nihilque agere poteſt in præiudicium creditorum, Scaccia *de commerc.* §. 2. *gloſ.* 5. *num.*329. 330. *&* 445. Stracha *de coctoribus part.* 3. *ex num.*28. Catalan. *de indulto cap.*55. *num.*83. Gaito *de credito cap.* 2. *num.*2049. Noguerol. & Salgado *vbi proxime*, Gratian. *diſcept.*768. *num.*7. Tondut. *reſol. ciuil. tom.*1. *cap.*72. *numero* 2. (vbi inferius in ſpecie illius deciſionis quam refert contrarium probat, & ni fallor, minus recte, cum ex caſus poſitione conſtaret ſatis de fraude debitoris ad domum religioſam, vt proponitur, ſe recipientis, vt cum videret ſe ære alieno obnoxium cum creditoribus tranſigeret,& ad fauorem eorum priuatas ſchedulas recognoſceret) *idem cap.*100. *num.*19. Ne aliàs fraudandis creditoribus occaſio detur, ſi poſſet decoctus accepto ferre, liberare, aut in creditorum præiudicium tranſigere cum debitoribus ſuis, facit *text. in l. fin. D. quæ in fraud. creditor. l.* 12. *tit.* 15. *part.* 5. Cur. Philip. *d. cap.*11. *num.*15. 26

Vnde nec confitendo præiudicare valet creditoribus, vt poſt Couarr. Flores de Mena. Maſcard. Scaccia. Gaito & Giurba docet Noguerol. *allegat.* 7. *num.* 24. Gratian. *diſcept.*391. *ex num.*12. vbi de decoctioni proximo, an confitendo, vel computationes faciendo ad fauorem vnius creditoris, aliis præiudicet,& ex quibus dolus excludatur in creditore D. Salgado *d. cap.*14. *numero* 21. qui idem procedere affirmant in recognitione ſcripturæ priuatæ, quòd non præiudicet creditoribus, Tondut *d. cap.*72. *numero* 3. & in confeſſione dotis receptæ emiſſa à marito decocto, Rota apud D. Salgado *poſt labyrinth. crediter. deciſ.*3. Ciriac. *controuerſ.*546. *ex num.*89. Burat. *deciſ.* 9. *num.* 3. Rota apud Farinac. *deciſ.* 110. *poſt conſil.* Merlin. *de pignoribus lib.*4. *tit.* 5. *q.*135. *n.*3. 27 28 29

Nec cedendo iura & actiones, vt poſt Noguerol, Conſtam & Ioann. Bapt. Thoro, docet conſultiſſimus & omni laude digniſſimus præceptor noſter D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium in exordio tit.*2. verſic. *nec omittam*, Scaccia *d.* §. 2. *gloſ.* 5. *n.* 331. *&* 445. & 30

& eum referens add. ad Burat. *d. deciſ.9. litt.*
B. Trentacinq. *var.reſol. lib.3. de ſolationibus*
31 *reſol.27. num.*12. niſi forte ceſſio ex cauſa ne-
ceſſaria fieret ad fauorem veri creditoris ip-
ſius decocti, Franch. *deciſ.*55. *numero* 4. *&* 5.
32 Gracian. *diſcept.*391. *num.*16. Actiones au-
tem decocti ipſo iure tranſire ad creditores
reſoluit poſt plures Rota apud Merlin. *poſt*
tract. de pignorib. deciſ. 80. *num.* 14. alter
Merlin. *d. quaeſt.*135. *num.*1. earumque exer-
citium ei denegari docuit nos idem præce-
ptor, *tit.*1. *quaeſt.*1. *num.*11. quod latius diſpu-
tat D. Salgado *in labyrinth. d. cap.*14. *ex nu-*
mero 22.
33 Pariter etiam eum poſt decoctionem, bo-
nis, eorumque adminiſtratione priuetur
qui decoxit, nec babeat amplius quod per-
dat, ſocietas antea contracta ſoluitur, arg.
text. in l. ſi ſocietatem §. de ſocietate & ibi
gloſ. l. actione 65. *§. publicatione D. pro ſocio*
Ruin. *conſ.*90. *numer.*12. *lib.*3. Coſta *de facti*
*ſcientia & ignorant. centur.*1. *diſt.*52. *in fine*
Franch. *deciſ.*249. *part.*2. Felic. *de ſocietate*
cap. 34. *num.* 39. *&* 40. nedum quoad eum
qui decoxit, ſed & quoad reliquos ſocios,
arg. *text. in l. actione §. morte D. pro ſocio* &
per ea quæ notat poſt plures Felicius *de ſo-*
*cietate cap.*32. *ex num.*11. licet alij diſtinguant
inter decoctionem, & ceſſionem bouorum,
& primam non ſufficere affirment, quos re-
fert Felic. *num.* 38. & ſequitur Caballo *d. ca-*
ſu 105. *num.*15. Matienzo *in l.*1. *d. tit.*19. *gloſ.* 2.
34 *num.*10. Azcuedo *ibid. num* 4. verius enim
eſt hæc nihil differre, vt ex ante dictis con-
ſtat, & late proſequitur D. Salgado *in labyr.*
25 *credit. part.*1. *cap.*28. vbi quod per ceſſionem
bonorum, & concurſum creditorum ſubſe-
quutum extinguitur mandatum ad exigen-
dum, adminiſtrandum, alienandum, ſeu
tranſigendum per eundem debitorem an-
36 tea alteri conſtitutum. Agit etiam de ſolu-
tione tali mandatario vel conſtituenti poſt-
modum facta an liberet debitorem.
37 Prædicta autem procedunt non ſolum in
iam decocto, ſed etiam in eo qui proximus
eſt decoctioni, Bald. *conſ.*400. *à num.* 2. Strach.
part. vlt. tit. qui potior in bonis decoct. hab. nu-
mero 17. Gracian. *diſcept.*768. *num.*7. *&* 8. *&*
*diſc.*392. *à num.*12. Burat. *deciſ.*9. *num.* 3. *&*
*deciſ.*104. *num.*1. Merlino *d. quaeſt.*135. *num.*4.
Paſchalis *de patria poteſt.*2. *part. cap.*7. *num.*33.
Tondut. *d. cap.*72. *num.* 23. *&* 4. Matienz. *in*
*l.*7. *tit.*16. *lib.*5. *Recop. gloſ.*5. *num.*9. (vbi ex
38 hoc infert, quod ſi decoctori, qui fugandi
conſilium inierat merces venditæ ſint habita
fide de pretio, non adquiritur ei dominium
earum, & præferri in eis venditores credito-
ribus etiam hypothecariis.)
39 Quis autem proximus decoctioni exiſti-
metur, vt contractus eo tempore ab eo ce-
lebrati nulli iudicentur, varie diffiniunt in-
terpretes noſtri, exiſtimãtes nonnulli ex vi-
cinitate temporis hoc æſtimandum eſſe, vt
ſi poſt biduum vel triduum celebrati con-
tractus decoxerit, Strach. *d.* 3. *part. num.* 30.
& 31. poſt Bald. *conſ.*399. *numer.* 2. Gracian.
*diſcept.*768. *num.*10. Surd. *deciſ.*326. *num.*86.
Gizarel. *deciſ.*62. *num* 3. 12. *&* 13. & ad quin-
decim dies protrahit Bellon. *deciſ.*13. *n.* 39.
ad modicum, & breue abſque alia præfini-
tione, Matienzo *d. gloſ.*5. *n.*9. Caueta *conſ.*44.
num. 2. Tuſch. *lit. F. concl.*483. *ex num.* 21. ar-
bitrio iudicis hoc relinquendum dicit Car-
leual. *de iudiciis tom.*2. *tit.* 3. *diſput.*6. *num.* 34.
cum Gizarell. *ſupr. num.*13. & ex coniecturis
diiudicandum Seſſe *d. deciſ.*102. *numero* 11.
Curia Philippica *d. cap.*11. *num.*15. Strach. *d.* 3.
*part.*25. ipſamque concordiam cum credito-
ribus pertractatam, eſſe decoctionis futuræ
præſumptionem, Caball. *d. caſu* 105. *num.*31.
Sed iure noſto, *ex l.*7. *d. tit.*19. *lib.*5. *Recop.*
tempus ſex menſium præfinitum eſt, vt con-
tractus, tranſactiones, & quæcumque in
fraudem credirorum acta nulla iudicentur,
vt conſtat ex illis verbis, *ſi ſe les probare auer*
tomado algunas mercaderias fiadas, o preſta-
das, o dineros preſtados, o a cambio ſeis meſes
antes que quebraren, o faltaren de ſus credi-
tos. Ego adhuc multum arbitrio iudicis re-
linquendum puto: forte enim & ante ſex
menſes concilium decoquendi inierat & de
eo tractabat, forte poſt ſex menſes, erit
ergo ſemper probationi relinquendus lo-
cus.

QVÆSTIO IX.

Debitor qui nomen debitoris ſui cre-
ditori obligauerat, an poſſit cum
debitore ſuo tranſigere in præiu-
dicium creditoris? Et an tranſa-
ctio facta à cedente noceat ceſſio-
nario.

SVMMARIVM.

1. *Debitor qui nomen debitoris ſui creditori obligauit, an poſſit cum eo tranſigere proponitur diſputandum.*
2. *Affirmatiua ſententiæ fundamenta.*
3. *Debitor ſi ſoluat creditori ſuo liberationem conſequutur etiam ſi nomen alteri creditor obligauerit.*
4. *Pignus diſſoluitur quoquo modo creditori ſatis factum ſit.*

5. Per

5. *Per tranſactionē ſoluitur pignoris obligatio, ſicut & per pactum.*

6. *Pignus ſoluitur ſublata principali obligatione.*

7. *Pignus ſuper pignore conſtitutum, tamdiu durat, quaudiu primum pignus.*

8. *Creditor qui nomen debitoris ſui pignori dedit, non prohibetur ab eo exigere, nec debitor ei ſoluere, niſi interueniat vnum de tribus contentis* in l. 3. C. de nouationib.

9. *Debitor poteſt redimere cenſum ſuo creditori quod ſcit alteri eſſe obligatum.*

10. *Pignus pignori dari poteſt.*

11. *Cum pignus pignori datum eſt, non poteſt ſecundus creditor prohibere ne debitor ſoluat, & pignus liberet.*

12. *Pignus pignoris tamdiu durat quamdiu ipſum pignus.*

13. *Debitor poteſt nomen quod creditori ſuo obligauit alteri cedere, ſeu in ſolutum dare, cui ſi debitor cenſus ſoluat liberatur. Intellige vt num....*

14. *Creditor poteſt gratis liberare debitorem ſuum cuius nomen alij obligauerat.*

15. *Prætoris edictum quo reuocantur alienata in creditorum fraudem, proſpicit etiam creditoribus, in quorum fraudem debitor pignora ſibi ab alio obligata liberauit.*

16. *Creditor pro nomine ſibi obligato duplicem actionem habet, vtilem perſonalem, & hypothecariam.*

17. *Nominis pignus ceſſionis inſtar eſt, & eius vim habet.*

18. *Sententia lata contra debitorem ſuper pignore, non præiudicat creditori ignoranti qui liti non interfuit.*

19. *Regula quod reſoluto iure dantis reſoluitur ius accipientis, limitatur, cum reſoluitur ex actu voluntario.*

20. *Tranſactionem non præiudicare creditori in quæſtione de qua hoc capite agitur qui teneant.*

21. *Tranſactio prædicto caſu inita, tunc reſcinditur, cum fraudandi creditoris cauſa facta eſt.*

22. *Alienatio in fraudem creditorum vt reuocetur, debet concurrere fraus ex parte alienantis & eius in quem alienat.*

23. *Fraus vt detegatur ex parte debitoris tranſigentis cum creditore ſuo, non ſufficit eum ſcire creditorem cum quo tranſigit habere alios creditores.*

24. *Fraus probabitur ſi ei facta ſit denunciatio ne ſoluat, aut tranſigat, vel ſciat ſibi eſſe faciendam denunciationem.*

25. *Vel ſi tranſactio nihil fere accepto, ac velut gratuitò facta ſit.*

26. *Alienatio in fraudem creditorum ex cauſa gratuita omnino reſcinditur, etiamſi ex parte accipientis fraus non probetur.*

27. *Dos ſi in fraudem creditorum data ſit, vt reuocetur requiritur ſcientia & fraudis participatio ex parte mariti qui eam habet ex titulo oneroſo, non vero ex parte vxoris quæ habet ex lucratiuo.*

28. *Tranſactio facta à cedente poſt ceſſionem an noceat ceſſionario.*

29. *Solutio creditori facta eius nominis quod ille alij obligauerat, an & quando liberet debitorem.*

30. *Si debitor nominis mihi obligati alij ſoluerit cui debitor meus delegauerit, an liberetur.*

31. *Penſionarius qui creditori ſuo conſignauerat penſionem vt ſibi ſatisfaceret, an poſſit eum caſſare, vel ſuper ea tranſigere in præiudicium creditoris.*

32. *Tranſactio inter creditorem & debitorem, ſuper nomine obligato ſi fiat ex neceſſitate indiſtincte valet, & quare.*

33. *Diſſolutio pignoris neceſſaria præiudicat creditoribus ſuper pignore obligationem habentibus.*

34. *Reſciſſa venditione ex cauſa læſionis, vel ſi ex pacto de retro vendendo reſoluatur, vel ſi emphyteuſis ad dominum reuertatur finitis generationibus, hypotheca medio tempore contracta diſſoluuntur.*

35. *Officium publicum ſi ex defectu renunciationis fuerit ad Principem deuolutum, liberum manet ab hypothecis medio tempore contractis.*

36. *Onus reale impoſitum per tranſactionem ſuper fundo extinguitur eo euicto, & per iudicis ſententiam abluto ab eo qui impoſuit.*

DEbitor nomen debitoris ſui creditori 1
obligauit ſpecialiter vel generaliter,
poſtmodum cum debitore ſuo tranſegit,
illumque aliquo accepto liberauit, an tranſactio valeat quæritur, & in præiudicium
creditoris debitor debitoris liberationem
conſequatur? vel potius tranſactionem creditor poſſit impugnare, & debitorem debitoris ſui conuenire, perinde ac ſi facta non
eſſet.

Quod tamen talis tranſactio valida exi- 2
ſtat etiam ſi creditori inferat præiudicium,
ex eo probari videtur, quod debitor ille cum 3
quo tranſactum eſt, ſi creditori ſuo ſolueret
obligationem extingueret, tam principalis
creditoris cui ille tenebatur, quam ſecundi
creditoris cui nomen obligatum erat *l. grege 13. §. cum pignori D. de pignorib. & hypothec.*

l. ſi

l.ſi conuenerit 18. *l.debitor* 40. *§.ſoluta pecunia*
D.de pignorat. actione l. de acceſſionibus §.& ſi
mihi D. de diuerſ. & temporalib. præſcript.
l.nomen 4. *C.quæ res pignori l.* 1. *&* 2. *C.ſi pi-*
4 *gnus pignori datum ſit*, quemadmodum au-
tem ſolntione pignus & obligatio tollitur,
ita & ſi quoquo modo creditori ſatisfactum
ſit, ſiue pretio aliquo, vel nuda conuen-
tione, & generaliter, quoties recedere ille
voluit à pignore *l.ſi rem alienam* 9. *§.*1. *D. de*
pignoratitia actione. Erit ergo ſatisfactum
primo creditori per tranſactionem inter
ipſum & debitorem ſuum factam, qua pi-
5 gnoris obligationem diſſolui affirmat Mer-
lin. *de pignorib. lib.*5. *quæſt.*30. *num.*40. *&*
*quæſt.*44 *num.*22. *& poſt tractat. deciſ.*6. *nu-*
mero 4. ſicut & pacto, *l. ſunt §. creditor D.*
quib. mod. pign. vel hypotheca ſoluit. Vnde
conſequens eſt dicere quod cum debitor
primo ſuoque creditori non tenetur, vel
pignus ab eius obligatione liberatum eſt,
6 non poſſit teneri ſecundo, cui non alia ra-
tione teneri poteſt, niſi quod teneatur pri-
mo: nam quemadmodum pignus ſoluitur
ſublata principali obligatione cui accedit,
l.ſoluitur l liberatur, l.cum colono D.quibus mo-
dis pign.vel hypoth. ſoluit. l.creditricem, C. de
remiſsione pignor. l. in omnibus 43. *D. de ſo-*
lutionib. ſic & pignus, vel hypotheca ſolui
debet, ſoluto pignore ſuper quo conſti-
7 tutum eſt, quod tantum durat, quantum
ipſum pignus, aut nomen primi debitoris,
d.l.ſi conuenerit 18. *D.de pignorat.act.* Larrea
*allegat.*22.*num.*62. Salgadu *in labyrinth. cre-*
*ditor.*2.*part.cap.*28.*num.*11.
8 Quibus & conſequens eſt quod ſi credi-
tor nomen debitoris ſui pignori dedit, non
ideo prohibetur ab eo exigere, nec debitor
ei ſoluere, donec creditor ſecundus faciat
vnum de tribus contentis, *in l.*3.*C.de noua-*
tionib. d. l. nomen 4. Neguſant. *de pignor.*3.
*membr.*2.*part. à num.*26. Trentacinq. *lib.*3.
*tit de ſolutionib. reſolut.*29. *à num.*1. Acoſta
*de priuilegiis creditor. in præfat. ad reg.*1. *nu-*
mero 47. *&* 49. Ciriac. *controuerſ.*339. *num.*4.
D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.*8.
9 *quæſt.*2. *num.*14. vbi etiam docet, quod de-
bitor poteſt redimere cenſum ſuo creditori,
etiam ſi ſciret alteri eſſe obligatum ex
Cencio *de cenſibus quæſt.*72. *num.*6. qui re-
fert Roderic. *de annuis reddit. lib.*1. *quæſt.*18.
*num.*55. Noguerol. *ſupra*, D.Salgado *in la-*
byr. credit. 2.*part. cap.*28. *num.*15. *&* 16. qui
ſine ratione Cencium reprehendit, quod
contrariæ opinionis ſit, cum potius adeo
firmiter huic adhæreat, vt nec certiorante
creditore hypothecario admittat poſſe im-
pedire cenſus redemptionem hypothecæ-
que liberationem. Creditor ergo qui exi-
gere poteſt, & cui recte ſoluitur, cur non &
tranſigere valebit, & per tranſactionem
debitorem liberare?
Hæc fortiori ratione procedere viden- 10
tur cum pignus pignori datum eſt (vt &
dari poſſe conſtat *d.tit. C. ſi pignus pignori*
dat. ſit, d.l.grege §. cum pignori, Neguſant. *de*
*pignorib. part.*2. *membro* 3. *num.* 19. Merlin.
*eod. tractatu lib.*2. *tit.*1. *quæſt.*28.) ex ſen- 11
tentia exiſtimantium eo caſu non poſſe ſe-
cundum creditorem debitorem prohibere
ne ſoluat ſuo creditori, & ſoluendo dilui
ſecundi pignoris obligationem, non obſtan-
te proteſtatione creditoris, Bart. & Sali-
cet. *in d. §. cum pignor. quæſt.*3. Neguſant.
*ſupra num.*28. & ex eis Trentacinq. *d. re-*
*ſolut.*29. *in fine*, quia pignus pignoris tan- 12
diu durare poteſt quandiu ipſum pignus,
l.debitor §. fin. D. de pignorat. actione.
Facit etiam in comprobationem, quod 13
debitor nedum creditori ſuo præiudicare
poteſt exigendo numen obligatum, & ab
eo ſolutionem recipiendo, vt diximus; ſed
cedendo illud, & alienando, debitorque
ceſſus, delegatus, ſeu in ſolutum datus ſe-
cundo creditori, ſi ei ſoluat poſt factam
ſui nominis obligationem, liberatur, quod
bis decidit Rota *deciſ.* 595. *num.* 2. *part.* 2.
recentior. & apud Chartar. *deciſ.*19. & te-
nuit Alex. *conſ.*17. *à num.* 2. *lib.* 1. *& conſ.*15.
*lib.*6.
Quinimo ſi poteſt creditor gratis libera- 14
re debitorem ſuum, cuius nomen alij obli-
gauit, vt tenuit Alberic. *in d. l. nomen nu-*
mero 4. cur non & tranſigendo aliquo ac-
cepto?
Hæc licet nimis vigeant, contraria ſen-
tentia fortiſſimis etiam rationibus nititur.
Primoque pro ea facit, quod debitor qui
ſuper nomine quod creditori ſuo obligaue-
rat tranſigit, & debitorem ſuum liberat, 15
fraudare creditorem ſuum exiſtimatur, &
incidere in Prætoris edictum quo eis etiam
creditoribus proſpicitur, in quorum frau-
dem debitor pignora ſibi ab alio obligata
liberauit, *l. idem* 2. *l. & ſi pignus* 18. *D. quæ*
in fraudem creditor. Noguerol. *allegat.* 29.
*num.*247. & pignora poſtulante creditore
in priſtinum ſtatum reducuntur ac ſi nulla
præceſſiſſet liberatio, *l. ait Prætor §. Præterea*
D. eod. tit. Donell. *lib.*23 *cap.fin.* vbi Oſuald.
lit.E. Celſ. Bargal. *de dolo lib.*5.*cap.*6.*num.*78.
& 79.
Deinde quia creditor pro nomine ſibi 16
obligato duplicem actionem habet, vnam
vtilem perſonalem ſi vult agere contra ip-
ſum nomen debituris, & ad pecuniam eius

cauſa debitam; & vtilem hypothecariam alteram, ſi vult perſequi pignora, & bona pro dicto nomine obligata, *d. l. nomen* 4. ibi: *vtilibus actionibus ſatis tibi facere, vſque ad id quod tibi debetur à creditore eius probaueris compelletur, quatenus tamen ipſe debet*, vt poſt plures ex antiquioribus reſoluit Ciriac. *contron.* 339. *n.* 12. & cum aliis D. Alph. de Olea *deceſſione iurium tit.* 4. *quæſt.* 4. *ex n.* 32. (qui pro huius articuli vera reſolutione conſulendus) quibus actionibus non poteſt creditor pactione debitoris ſui fraudari, argum. *text. in l. debitorum pactionibus C. de pactis.* Præterquam quod, quemadmodum cedens liberare non poteſt debitorem ceſſum, nec cum eo tranſigere in præiudicium ceſſionarij (iuxta caſuum tamen diſtinctionem inferius proponendam) pariter nec poterit in præiudicium creditoris, cui perinde ceſſum exiſtimatur nomen ex tali obligatione, ac ſi

17 ceſſio interueniſſet; eſt enim nominis pignus ceſſionis inſtar eiuſque vim habet, ſiquidem poteſt creditor eius virtute debitum exigere tanquam ſi ſpecialem ceſſionem haberet, Surd. *conſ.* 4. *num.* 24. Seſſe *deciſ.* 123. *part.* 2. Ciriac. *controuerſ.* 338. *num.* 8. *& controu.* 339. *num.* 12. *&* 13. Cancer. *tom.* 2. *var. cap.* 6. *n.* 83. Noguerol *alleg.* 35. *numer.* 4. D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt.* 4. *num.* 37. *& tit.* 8. *quæſt.* 2. *numero* 14.

18 Deinde facit quod ſi lis de qua trãſactum proponimus, iudicis ſententia fuiſſet terminata contra debitorem, creditori eius ignoranti non præiudicaret, *l. ſi ſuperatus D. de pignoribus l. iudicata §. ſi debitor de except. rei iudicata l. ab ex cutore §.* 1. *D. de appellat. l. Præſes C. de pignoribus*, quorum iurium materiam, & quando ſententia lata contra debitorem poſt rem pignoratam creditori præiudicet, tractant Surd. *deciſ.* 256. *num.* 6. Gaito *de credito cap.* 2. *à num.* 530. Caroc. *de except. except.* 123. *ex num.* 52. Couarr. *in pract. cap.* 13. Acoſta *de priuilegiis creditor. reg.* 1. *num.* 19. Scaccia *de re iudicata. gloſ.* 14. *quæſt.* 12. *n.* 27. *&* 28. Merlino *de pignoribus lib.* 5. *quæſt.* 39. ergo multo minus voluntaria tranſactio debet ei præiudicare.

Denique quia cum tranſactio actus voluntarius ſit, non poteſt ius pignoris quod creditori competit per eam diſſolui, *l.* 3. *ad fin. l.* 4. *D. quibus mod. pign. vel hypoth. ſoluit.* quibus limitatur *reg. l. lex vectigali D. de pigno-*

19 *ribus* docentis reſoluto iure dantis reſolui ius accipientis, quæ non procedit cum reſoluitur ex actu voluntario, Menoch. *conſ.* 116. *num.* 35. Ciriac. *tom.* 1 *controu.* 55. Cancer. *part.* 1. *var. cap.* 11. *num.* 48. *& cap.* 13. *ex numer.* 131. *&* 3. *par. cap.* 1. *num.* 132. Gutierrez *de gabellis quæſt.* 11. D. Larrea *allegat.* 22. *num.* 84.

Ex quibus in quæſtione noſtra reſulventdum videtur tranſactionem creditori non præiudicare, vt indiuiduo, licet his non iactis fundamentis, tenent Guido Pancirol. *conſ.* 133. *num.* 12. verſic. *quoad quartum*, Cancer. 3. *part. var. cap.* 1. *ex numero* 126. qui allegat Portiles ad Molin. *in* 5. *creditor. in fine*, Ioann. Baptiſt. Thoro *in compend. deciſ. tom.* 2. verſic. *tranſactio inita inter debitorem*, Scip. Rouit. *conſ.* 69. D. Alphonſo de Olea *d. titul.* 8. *quæſt.* 2. *numer.* 24. *circa finem.* 20

Sed tamen licet hæc ſecunda ſententia vera ſit: non tamen indiſtinctè accipienda eſt, ſed cum tranſactio fraudandi creditoris cauſa facta eſt, non ſolum ex parte eius qui nomen obligauerat, ſed etiam debitoris cum quo tranſactum eſt, qui obligationis ſeu hypothecæ nominis conſcius & fraudis particeps eſſe debet, vt tranſactio reſcindatur inſtar alienationis cuiuſque in fraudem creditorum factæ, quæ vt reuocetur non ſufficit adeſſe fraudem ex parte debitoris alienantis; ſed etiam eius cum quo contraxit, quem requirimus non fuiſſe fraudulenti conſilij ignarum, *l.* 1. *in princip. l.* 6. *§. hoc edictum l. ait Prætor* 10. *§. quis & §. ait. Prætor D. quæ in fraud. creditor. l. penult. C. eod. tit.* Quid enim ſi debitor non diminuendi patrimonij cauſa, ſed augendi potius, & dubiæ litis vitandæ tranſegit? contra bonam fidem erit tranſactionem reſcindere; ſic ſentiunt Cancer. *d. cap.* 1. *num* 141. inquiens, *dummodo non fuerit habita ſcientia dictarum hypothecarum, & remiſſio ſeu tranſactio facta fuerit bona fide, ſecus ſi in fraudem*, Thoro ſupra ibi: *ſed reſolutis dubiis fraudem ipſam arguentibus*, &c. 21 22

Vt tamen fraus detegatur ex parte debitoris, non ſufficit eum ſcire creditorem ſuum cum quo tranſigit habere alios creditores, vt hoc ipſo fraudis particeps exiſtimetur, *d. l. ait Prætor §. aliàs*, nam & ſi maxime quis ſciret diſſimulare debet, ne curioſus videatur, *optim. text in l. doli* 19. ibi: *quia in priuatis contractibus, & pactionibus, non facile ſcire petitor poteſt, quid inter eum, qui delegatus eſt, & debitorem actum eſt: aut etiam diſſimulare debet, ne curioſus videatur.* Aliter enim cum fere nemo ſit, qui creditores non habeat in omni pene contractu fraus præſumeretur, vt ratiocinatur Bargal. *d. cap.* 6. *num.* 38. Oſuald. *d. cap. fin. litt. O. & P.* probabitur autem fraudis particeps ſi ei denunciatum ſit à creditore creditoris ſui, ne cum eo tranſigeret, neve ei ſolueret, 23 24

ſolueret, *d. l.*10. §. *ſi quis particeps*, Trentacinq. *lib.*2. *var. tit. de exceptionib. reſolut.*4. *num.*5. verſic. *quinto*, qui ex Craueta hoc extendit ſi contrahens ſciuit creditores eſſe ſibi denunciaturos, Bargal. *ſupr. num.*40. vel
25 ſi tranſactio nihil fere à debitore accepto facta ſit, & quaſi gratuitò ille liberetur, non tam odio litis, & propter incertum eius, quàm extinguendi nominis cauſa in crediroris præiudicium, Cancer. *vbi proxime num.* 130. quo caſu iniquum foret debitorem ex cauſa lucratiua lucrum facere, ex eo quod alius mala fide fraudandi ſui creditoris cauſa, remiſerit, Bart. *in l.* 1. *num.* 20. *C. de obligat. & actionib.* Surd. *conſ.* 21. *nu-*
26 *mero* 32. *vol.* 1. Nam & generaliter ſtatutum eſt, alienationem in fraudem creditorum factam ex cauſa lucratiua omnino reſcindi, etiam ſi nulla probetur ex parte accipientis fraudis participatio, *d. l.*6. §. *pen. & fin. l. omne* §. *Lucius D. quæ in fraudem creditor. l.* 5. *C eod. tit.* Oliuan. *in* §. *item ſi quis in fraudem inſtit. de actionib. num.*7. vbi Arnold. Vinn. *num.*4. Fontanella *de pactis nuptialib. clauſ.*4. *gloſ.*9. *part.*5. *numero* 104. Trentacinq. *vbi ſupra num.*7. & 8. & merito placuit in cauſis lucratiuis detrahi mentionem ſcientiæ, cum par ratio non ſit lucrum non capere, aut damnum ſentire, *l.*
27 *fin. C. de codicillis*, ex quo infert Trentacinq. quod ſi dos fuerit data in fraudem creditorum, requiritur, vt reuocari poſſit, ſcientia & fraudis participatio ex parte mariti, qui dicitur eam ex titulo oneroſo matrimonij percipere, non vero ex parte vxoris, cuius reſpectu dotis titulus lucratiuus eſt, ſequitur Oluald. *ſup. lit. S.*

28 Hæc eleganter comprobantur ex eo quod reſoluitur circa tranſactionem factam, accedente poſt ceſſionem cum debitore ceſſo; (inſtar enim ceſſionis eſt obligatio nominis vt ſupra dictum eſt.) De cuius validitate in præiudicium ceſſionarij ſi queratur breuiter ſic articulus reſoluendus eſt: ſi ceſſio ad cedentis commodum facta ſit, & nondum interuenerit vnum ex contentis, *in l.*3. *C. de nouationib.* tranſactio robur habebit, nocebitque ceſſionario, vt ex Bart. aliiſque antiquioribus tenet Trentacinq. *lib.*3. *var. tit. de ſolutionibus reſolut.*14. *numero* 3. Cacheran. *deciſ.*45. Fachin. *lib.*3. *controuerſ. cap.*94. Gallerat. *de renunciat. lib.*1. *cap.*4. *à num.*89.92. & 94. D. Franc. Merlin. *centur.* 2. *controuerſ. cap.*31. *num.* 38. Anton. Faber *lib.*12. *coniect. cap.*2. Gaito *de credito tit.* 1. *cap.*2. *ex num.*472. Farinac. *de teſtib. quaſt.* 60. *à num.*356. Cancer. *d. cap.* 1. *numero* 136. Theſaur. *lib.*4. *quæſt. forenſ. q.*12. Em. Rom. Valeron de Tranſactionib. Mercur. Merlin. *poſt tractat. de pignorib. deciſ.*92. *num.*13. præ omnibus diſertiſſimè D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.*8. *quaſt.*2. *num.* 24 qui hoc limitat ſi cedens ſoluendo non ſit, & tranſactio in fraudem ceſſionarij facta fuiſſet: ſi vero ad commodum ceſſionarij; officit ei tranſactio ſi debitor ceſſionem omnino ignorauerat, ſi vero vndequaque ſcientiam eius haberet, non nocebit, *l. fin. D. de tranſactionib.* vbi Culac. & Ægid. Hortenſ. Anton. Faber *ſupra*, Schifordeger. *ad eum tractat.* 23. *quaſt.*13. Cencio *de cenſibus quaſt.*67. *num.* 6. Acoſta *de priuileg. creditor. reg.* 3. *ampliat.* 4. *à numero* 31. Arias de Meſſa *lib.*1. *var. cap.*19. *numero* 17. & 19. D. Olea *ſup. num.*36. qui contra reſoluunt in pacto gratuito, quod nulla adhibita ſcientiæ aut ignorantiæ ratione, non præiudicat ceſſionario, quod conuenit his quæ antecedenti numero diximus.

Idem obſeruatur circa ſolutionem creditori factam eius nominis quod ille alij obligauerat, operatur enim liberationem ſi facta ſit bona fide, vel ſi vnum de tribus contentis *in d. l.* 3. non interuenerit, non ſecus, *d. l. nomen* 4. & poſt plures D. Alphonſ. de Olea *d. quaſt.*2. *num.*13. & *ſeqq.* Merlino *de pignorib. lib.*2. *quaſt.* 32. D. Salgado *in labyr. creditor.* 2. *part. cap.*18. *n.*17. eademque diſtinctio ſequenda eſt ſi debitor nominis mihi obligati ſoluerit alteri cui creditor delegauerit, vel nomen illud in ſolutum dederit, vt late explicat & bene declarat ſub caſuum diſtinctione Merlino *d. lib.* 2. *quaſt.* 31. *ex num.* 28. cuius reſolutio amplectenda potius eſt, quam ſequendæ Rotæ deciſiones adductæ ſupra num.... quas & ipſe refert; videndus etiam Ciriac. *controuerſ.* 338. & 339. 29

30

Ex his etiam doctrinis reſoluendum eſt dubium quod diſputat Loter. *de re beneficiaria lib.*1. *quaſt.*42. *ex num.* 19. qui refert deciſiones Rotæ contrarias; & poſt enm D. Salgado *in labyr.* 1. *part. cap.*43. an penſionarius qui creditori ſuo conſignauerat penſionem eiuſque fructus, vt ſibi ſatisfaceret; poſſit in præiudicium creditoris remittere penſionem, eam caſſare, vt dicitur, vel ſuper ea tranſigere. Quidquid enim plura cumulans laboret D. Salgado, breuiter fateri neceſſe eſt, non diſtare penſionis ceſſionem ab alio quocumque iure ceſſo, & per conſequens hoc dubium reſoluendum eſſe iuxta deciſionem *d. l.* 3. *C. de nouat.* & quæ in eius materia tractantur, vt bene animaduertit D. Alphonſ. de Olea *d. quaſt.*2. *num.*24. 31

32 Valebit tamen indiſtincte tranſactio fa-
cta inter debitorem & creditorem ſuper no-
mine alij obligato, ſi neceſſitate cogente
fiat, vt puta ex præcepto ſtatuti tranſigere
iubentis inter conſanguineos aut affines.
Vt enim ſæpe in hoc tractatu dixi ſub pro-
hibitione alienationis, aut tranſactionis, non
continetur neceſſaria. Præter quod cætera-
que fundamenta ſupra expenſa aliud etiam
in hoc caſu concurrit, vt tranſactio ſuſtineri
33 debeat, quod pignoris diſſolutio neceſſaria,
qualis hæc eſt, præiudicat creditoribus ſu-
per pignore obligationem habentibus, ve-
34 luti quando venditionis contractus reſcin-
ditur, vel quando emphyteuſis ob finitas
generationes ad dominum reuertitur, qui-
bus aliiſque ſimilibus caſibus pignora, &
hypothecæ medio tẽpore contractæ diſſol-
uuntur *l. lex vectigali* 31. *D. de pignorib. l.* 4.
§. ſed Marcellus l. ſi ex duobus 6. *§.* 1. *D. de in
diem adiectione l. ſi res* 3. *D. quibus modis pi-
gnus vel hypotheca ſoluit.* quod plene proſe-
quuntur Fachin. *lib.* 2. *controuerſ. c.* 23. Pinel.
in l. 2. *C. de reſcind. vendit. part.* 2. *cap.* 4. *n.* 43.
Cancer. *part.* 1. *var. cap.* 11. *ex num.* 18. *&* 3.
part. cap. 1. *ex num.* 132. Merlino *de pignorib.
lib* 5. *tit.* 1. *quæſt.* 13. Delbene *de Parlamentis
cap.* 2. *dubit.* 6. *ſect.* 22. Larrea *allegat.* 22. *ex*
35 *num.* 19. vbi *num.* 29. ex hac regula infert,
quod ſi officium publicum quod iuxta leges
Regias erat renunciandum, ex defectu re-
nunciationis fuerit ad Principem deuolu-
tum, ſoluuntur hypothecæ medio tempore
contractæ, & libere acquiritur ei cui Prin-
ceps gratiam eius fecerit, Mieres *de maio-
rat.* 3. *part. quæſt.* 5. *num.* 32. qui ita deciſum
refert, & cum eis Salgado *in labyrint. credi-
tor.* 2. *part. cap.* 27. *num.* 37. *&* 39. conducit
Noguerol. *allegat.* 33. *num.* 6. conducit etiam
Anton. Faber *ad tit. C. de tranſact. definit.* 9.
36 vbi quod onus reale impoſitum per tranſa-
ctionem ſuper fundo, extinguitur eo euicto
& per iudicis ſententiam ei ablato qui im-
poſuit, etiam ſi ſententia inaudito eo red-
datur cui annuum onus debetur. Iuxta hæc,
pro vna & altera parte fundamenta expenſa
facile conciliabis.

TITVLVS V.

De effectu tranſactionis.

QVÆSTIO I.

De effectu tranſactionis quatenus finem imponit controuerſiis. Et an exceptio eius dilatoria ſit, vel peremptoria. Nonnulla ſingularia in materia adnotantur.

SVMMARIVM.

1. *Scopus tranſactionis eò tendit, vt finem imponat controuerſiis.*
2. *Ipſo iure, aut ope exceptionis quando lis per tranſactionem finiatur. Et quomodo actori, quomodo etiam reo ſuccurratur, vt tranſactioni ſtetur.*
3. *Exceptionum diuiſio in dilatorias, & peremptorias, earumque varia ſubdiuiſiones remiſſiue.*
4. *Exceptio tranſactionis eſt litis finitæ, & ante conteſtationem opponi poteſt, vt ingreſſum precludat.*
5. *Omnis exceptio litis finitæ eius ingreſſum precludit.*
6. Cap. 1. de litis conteſtatione lib. 6. *explicatur.*
7. *Exceptio præſcriptionis an impediat litis ingreſſum.*
8. *Litem per tranſactionem finitam inſtaurari prohibent iura.*
9. *Per tranſactionem adimitur iuriſdictio iudici qui de cauſa cognoſcit.*
10. *Si alter ex tranſigentibus velit tranſactionem impugnare, coram iudice eius quam ſuper diſtractu tranſactionis conuenit debet comparere, non coram iudice cauſa tranſacta.*
11. *Reſciſio arbitramenti, ſeu reductio laudi arbitratorum, coram iudice ordinario illius ad cuius fauorem ſententia lata eſt peti debet.*
12. *Pro diſtractu cuiuſcumque contractus adeundus eſt iudex domicilij eius qui conuenitur.*
13. *Redemptio cenſus, & depoſitum eius faciendum eſt coram iudice creditoris, non debitoris redimentis.*
14. *Tranſactionis reſciſio peti poteſt coram iudice*

dice cauſæ tranſacta, ſi ex actit eius reſciſionis cauſa iuſtificari debeat.

15. *Cautela proponitur, vt iudex cauſæ principalis tranſacta cognoſcat de nullitate, aut reſciſione tranſactionis.*

16. *Notatur definitio Antonij Fabri.*

17. *Si de exigenda pecunia per tranſactionem promiſſa agatur, conueniendus eſt qui promiſit coram ſuo iudice.*

18. *Vitium litigij ceſſat per tranſactionem, & citra illius metum poteſt res quæ erat litigioſa alienari.*

19. *Vitium litigij, nec pœnas alienationis litigioſæ incurrit, qui de re litigioſa cum tertio tranſigit.*

20. *Poſſeßio litigioſa profuit ad præſcriptionem, ſi de lite tranſactum ſit.*

21. *Sententia lata ad fauorem præſcribentis perimit effectum interruptionis præſcriptionis.*

22. L. non exigimus 2. D. ſi quis cautionib. *interpretatur, eiuſque vera lectio adſtruitur, & num. ſeqq.*

24. *Tranſactionis exceptione repellere actorem an reus poßit, ſi tranſactio ab actore cum alio tertio de ea re pro qua agit facta ſit.*

25. *Exceptio iuris tertij excluſiua iuris agentis opponi poteſt.*

26. *Exceptio tranſactionis impedit immißionem in poſſeßionem ex remedio* l. fin. C. de edicto Diui Adriani *ſi de hereditate tranſactum ſit.*

27. *Tranſactionis exceptio impedit alimenta litiſque expenſas decerni: & quando ſecus.*

28. *Alimenta litiſque ſumptus quando litigant aduerſario ſuo præſtare teneatur remiſſiue.*

29. *Prætextu tranſactionis poteſt litigans releuari ab onere iurandi.*

30. *Ad impugnandam tranſactionem factam ſuper redditione rationum an editio librorum adminiſtrationis peti poßit.*

31. *Tranſactio impedit remedium attentatorum.*

32. *Impedit etiam, ne ſit locus compromiſſo aliàs neceſſario ex forma ſtatuti compromittere iubentis.*

33. *Tranſactio impedit viam executiuam.*

34. *Tranſactionis exceptio ſi in vim delatoria opponatur, & declaretur eam non obſtare: poterit rurſus opponi in vim peremptoria.*

35. *Tranſactionis exceptio ſolet ad diffinitiuam reſeruari, ſi de ea liquidò non conſtet in limine iudicij, & altiorem requirat indaginem.*

36. *Appellatio non eſt licita ab huiuſmodi reſeruatione.*

SCOPVS tranſactionis, eiuſque 1
vis & effectus eò tendit, vt finem imponat controuerſiis *l. fratru* 10. *C. de tranſact.* quo aſpectu non minorem vim quam res iudicata obtinere dicitur *in l. non minorem* 5. *C. hoc tit.* Ipſo quidem iure finem inponit, ſi ac- 2
cedente Aquiliana ſtipulatione acceptilationeque ſequuta facta probetur, vt diximus *titul.* 1. *quæſt*..... Ope exceptionis, ſi citra ſtipulationem pacto conuento celebrata ſit, qua reus actorem repellere poterit, ſi controuerſiam tranſactam proſequi velit *l. cum proponas* 17. *C. hoc tit.* Actori vero ſuccurritur, vt reo non adimplente promiſſa priſtinæ actionis proſequutio non denegetur, & ſi reus tranſacti negotij opponat exceptionem, doli replicatione eum actor repellet *l.* 19. *&* 28. *C. hoc tit.* quia dolo malo facit, qui tranſactione vtitur, & placita recuſat adimplere; quamuis inſtaurata actione euadere reus poſſit condemnationem, offerendo id quod in tranſactione conuenit eique parendo, & ſic eueniet, vt quamuis priſtinan actionem actor ſuſcitauerit, effectu tamen ad implementum agat tranſactionis, vt dicemus *hoc titul. quæſtion.* 4. *num* 4. ſicque hæ traditiones quæ videntur aduerſari conciliandæ ſunt cum Gilkenio *in l.* 36. *C. hoc titul. num.* 6. Et quia de remediis ex tranſactione prouenientibus, & de implemento eius plura ſcripſimus ſuis locis *tit.* 1. *quæſt.* 3. 4 *&* 5. idcirco id hic rurſus facere ſuperſedemus ad alia quæ praxi vtiliora videbuntur tranſitum facientes. Diſpiciamus ergo cuius naturæ ſit tranſactionis exceptio, & in qua iudicij parte opponenda ſit & quos effectus producat ex litis terminatione.

Suppoſita autem exceptionum diuiſione 3
in dilatorias, & peremptorias *l.* 2. *§. fin l.* 3. *D. de exceptionib. §. exceptiones* 8. *inſt. de exceptionib.* quam variis ſubdiſtinctionibus docendi gratia explicant DD. Donell. *lib.* 22. *comm. cap.* 2. *cum ſeqq. & cap.* 9. vbi Oſuald. Gregor. Lopez Madera *animaduerſion. iur. ciuil. cap.* 28. Henric. Bocer. *diſputat. iur. claſſe* 7. *diſput.* 12. *theſi* 1. *ex num.* 7. VVlteius *iuriſprudent. lib.* 2. *cap.* 24. Carleual qui plures refert *de iudiciis tom.* 1. *tit.* 2. *diſput.* 5. *ex num.* 1. *cum ſeqq.* Scaccia *de iudiciis lib.* 1. *cap.* 101. *ex num.* 1. rem breuiter expe- 4
diendo, vt in perſpicuis oportet facere. Tranſactio litis finitæ exceptio eſt, & ſic ante conteſtationem in vim dilatoriæ opponi poteſt, vt litis ingreſſum præcludat *cap.* 1. *de litis conteſtatione lib.* 6. ibi: *niſi de re iudicata, tranſacta, ſeu finita excipiat litigator, litis conteſtationem non impediat, nec re-*

tardet. Mantica de tacit. & ambig. conuent.
lib.26.tit.1.num.8.& tit.7. num.6.7. 11. 13. &
deciſ.241.num.7. Farinac. deciſ. nouiſſim.414.
num.2.& dec.447. num. 1.part.2.tom.1. Me-
noch. de arbitrariis caſu 202. num.60. Paz
ad leges ſtili in l.236.num.4. Muſcatel. in pra-
xi Neapolit. part.4.gloſ.tranſactionis, Mendez
de Caſtro in praxi Luſitana lib. 3. cap.4.n.3.
Gregor. X V. deciſ.286.num.5. & dec.354.
num.1. Suelues conſ.59. num.7. Gracian. diſ-
cept.547. num.21. & 22. Brun. à Sole in loc.
comm. verbo tranſactio num.9. Aſin. in praxi
§.13.cap. 3.num.2. Coler. de proceſſu executiuo
part.4.cap.1. num.151. Oſuald. lib.22. comm.
cap.8. lit.I. verſic. niſi ſit exceptio litis finita,
Fontanella de pact.nupt. clauſ.4.gloſ.9. nume-
ro 212. & gloſ.10. num.77. part. 1. idem deciſ.
379.num.4.7. & 8. & deciſ. 391.num.15. Cle-
mens Merlin. deciſ.Rota 17.à num.... & deciſ.
163. à num.2. Zanger. de exceptionib.part. 3.
cap. 18. num.3. Surd. conſ.451. num.16. Oſaſco
deciſ.91. num.7. D. Molina de Hiſpanor. pri-
mogen. lib.4. cap.9. num.39. vbi Addent. Au-
guſt. Barboſa in collect. ad text. in d. cap.1.
num.6. D. Ioann. del Caſtillo de alimentis
cap.36. §.2. num.51. D. Valenzuela conſ.175.
num.37. & 41. Tonduto de prauentione par.1.
cap.33. num.5. Carleual de iudiciis tom.2. tit.
2. diſput.5. num.23. Ciriac. controuerſ.3. nume-
ro 61. Poſti tom.1. reſolut. ciuil. reſ.147. num.9.
& 10.

5 Omnis enim exceptio litis finitæ eius in-
greſſum impedit, prout exceptio rei iudica-
6 tæ cui finitima eſt tranſactio, d. cap.1. de litis
conteſtat. lib.6. (vbi verbum finita cum di-
ſiunctiua ſeu quæ anteponitur, ad aliam litis
terminationem, quam quæ per rem iudi-
catam & tranſactionem contingit, reſpicere
7 videtur, & ad præſcriptionem referunt,
Petr. Barboſa in l. ſicut 3. C. de praſcript. 30.
vel 40. annor. num.196. Bald. de praſcript. par.1.
quaſt.1. & poſt plures alios Trentacinq. lib.2.
var. reſolut. tit. de exceptionib. reſolut.3. ex
eo textu probantes præſcriptionis exceptio-
nem in vim dilatoriæ opponi poſſe, facit
text. in l. tranſacta D. de verbor. ſignif. quia
tamen reſpicit merita cauſæ ſolet ad eius
diſcurſum reſeruari, Paul. Caſtrenſ. conſ.247.
num.2. part.1. D. Salgado de Regia protect.2.
8 part. cap.18. num.11.) Vnde cum tranſactio
litem perimat, d. l. fratris l. Cauſas C. hoc
tit. l. poſtquam liti C. de pactis d. l. tranſacta
Bald. in rubr. de tranſact. in Decret. num.6.
Roland. conſ.28. à num.14. vol.4. Gregor. X V.
d. deciſ.354. numero 2. D. Melchior de Va-
lencia tom. 2. illuſtriſſ. tractat.2. cap.11. nu-
mer.2. ne ex ſopita materia nouum iur-
gium ſuſcitetur, initio litis opponi rectè
poteſt.

Ex hoc mirabili tranſactionis effectu, qui 9
eſt, litibus finem imponere, infertur primò,
quod facta tranſactione, ſpirat iudicis iuriſ-
dictio qui de cauſa tranſacta cognoſcebat,
Rota deciſ.204. num.6 part.6. recent. Tondut.
ſupra num.6. Fontanella de pact. nupt. clauſ.4.
gloſ.9. part.5. num.218. Vnde non ſolum qui 10
executionem eius petit, debet coram iudice
eius quem conuenit conuenire, ſed & qui
eam nititur impugnare, l.2. C. vbi & apud
quem Papon. lib.7. tit.7. arreſto 23. vbi quod
reſciſio tranſactionis factæ ſuper lite pen-
dente in curia, non in curia, ſed coram iu-
dice ordinario tractari debet. Vnde & re- 11
ſciſio arbitramenti, ſeu reductio laudi arbi-
tratorum, coram iudice ordinario illius ad
cuius fauorem ſententia lata fuit peti debet,
Theſaur. deciſ.14. Couar. lib.2. var. cap.12.
num.1. Gutierrez conſ.51. in fine Gracian. di-
ſcept.100. num.52. Ceuallos comm. quaſt.89.
num.5. Hermoſilla in l.9. gloſ.5. tit.5 num.12.
Et generaliter idem obſeruatur in diſtractu, 12
vt iudex ille adeundus ſit, qui ſit competens
illius contra quem agitur, Lap. alleg.10. Gra-
cian. diſcept.14. num.21. Coler. de proceſſu
execut. part.2. cap.1. num.24. Barboſa in col-
lect. ad d. l.2. numer.8. idcirco in redemp- 13
tione cenſus, quæ diſtractus eſt, adeundum
eſſe iudicem debitoris, & coram eo depoſi-
tum faciendum, vt verius defendunt Ro-
driguez, Auendaño Tiraq. Duard. & Larrea,
quos refert & ſequitur D. Salgado in labyr.
creditor part.1. cap.2. §. num.27. D. Alphonſ.
de Olea de ceſſione iur. tit.3. quaſt.12. num.17.
D. Valenzuela conſ.67. num.2. quamuis alij
contrarium ſentiant, quos ipſi referunt, qui-
bus accedit Ciarlinus controuerſ.200. à nu-
mero 19.

Quod tamen limitandum eſſe exiſtimo, 14.
quando ex actis proceſſus antiqui cauſa re-
ſciſionis æſtimanda & deducenda foret, vt
ſi propter læſionem tranſactio impugnare-
tur, ad quam diiudicandam cura vtriuſque
partis ante tranſactionem compacta iudi-
cem inſpicere oportet: tunc enim cauſa re-
ſciſionis coram eodem iudice tractanda erit.
Eritque ad id optima cautela, qua ſæpè in 15
praxi vtimur, reſciſionem tranſactionis non
proponere agendo, ſed nulla facta eius men-
tione priſtinam litem inſtaurare, & aduer-
ſario exceptionem tranſactionis opponenti
de reſciſione eius replicare, quò fiet, vt cum
de viribus exceptionis coram eodem iudice
agendum ſit, de reſciſione tranſactionis idem
debeat cognoſcere.

Illud hic admonemus, tutam nobis non 16
videri diffinitionem Senatus Sabaudiæ, quã
refert Ant. Faber ad tit. C. de iuriſdict. om-
nium iudic. definit.9. vbi cum de cauſa inter
clericum

clericum & laicum pendente in gradu appellationis coram Eccleſiaſtico iudice, tranſactum fuiſſet, & laicus peteret, quod clericus declararet an tranſactioni ſtare vellet: rectè eum ad hanc declarationem coram iudice ſeculari agere potuiſſe pronunciatum fuit, quia ex huiuſmodi petitione nulla ſequitur condemnatio. Etenim ex tali declaratione, vel tranſactionis ſequetur executio, vel litis proſequutio, vtrumque autem ad cognitionem Eccleſiaſtici iudicis clerici
17 conueniendi pertinet. Nam ſi pecunia, aut res in tranſactione promiſſa petatur, coram iudice rei conuenti agendum eſt, ex eodem Anton. Fabro *ad tit. C. ſi aduerſ. tranſact. definit. vlt.* cum ergo per declarationem indicium velit laicus contra clericum præparare, debet hoc facere coram iudice cauſæ præparatæ, ad notata per DD. *in Rubr. C. de edendo*, Gambacurta *de communitate lib 6. cap.* 8. *numer.* 3. Surd. *conſ.* 42. *numero* 17. Couarr. *lib.* 1. *variar. cap.* 4. *numer.* 7. & 8. Tondut. *de præuentione part.* 1. *cap.* 24. *num.* 10. Carleual. *de iudiciis lib.* 1. *titul.* 1. *diſputat.* 2. *numero* 204. Ciriac. *tom.* 2. *controuerſ.* 381. *numero* 11.

18 Secundo infertur quod vitium litigij impediens rei iuriſve litigioſi alienationem, *l.* 1. *& per tot. C. de litigioſ. l.* 13. *tit.* 7. *part.* 3. (quorum iurium materiam latè proſequitur D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.* 3. *quæſt.* 11.) ceſſat per tranſactionem, & citra illius metum poteſt res litigioſa alienari, Gamma *deciſ.* 199. *num.* 5. Carpan. *ad ſtatuta*
19 *Mediolani tom.* 1. *cap.* 68. *n.* 78. & 79. vitium tamen litigij non contrahitur ex tranſactione ſuper re litigioſa cum tertio inita, *l. fin.* verbo *tranſactionis C. de litigioſ.* vbi Scohard. *numero* 22. Perezius *numero* 7. Guid. Papæ *deciſ.* 337. Gamma *ſupra n.* 4. Auguſt. Barboſa *ad text. in cap.* 1. *de confirmat. vtili vel inutili num.* 24. qui alios refert.

20 Ex quo etiam profluit, quod licet litigium præſcriptionem interrumpat, *l. mota litis C. de rei vindicat. l.* 10. *in fine C. de præſcript. longi tempor.* facta tamen tranſactione ceſſat interruptionis effectus, quemadmodum ſi liti eſſet renunciatum, Caſtillo *de*
21 *tertiis cap.* 35. *num.* 11. & 12. aut ſi ſententia ad fauorem præſcribentis lata eſſet, quæ etiam perimit effectum interruptæ præſcriptionis, Couarr. *in reg. poſſeſſor* 2. *part.* §. 12. *num.* 4. Gregor. Lopez *in l.* 19. *tit.* 29. *part.* 3. Gregor. XV. *deciſ.* 467. *num.* 1.

22 Ad hæc quæ de extinctione iudicij per tranſactionem contingente diximus, pertinet quod Vlp. docet *in l. non exigimus* 2. *D. ſi quis cautionibus. Non exigimus*, inquit, *reum iudicio ſiſti, ſi negotium propter quod iudicio ſiſti promiſit, fuerit tranſactum.* Quæ ſententia eam rationem habet, quod cum tranſactione iudicium finiatur, non exigimus reum iudicio ſiſti; atque ideo, etiam ſi de ſiſtendo ſtipulatio ſatiſdatioque præceſſerit, cum nihil ſit quo ſiſtat reus, nec actoris hoc interſit, ſtipulatio non committitur, *l. neque impuberes* §. 1. *D. de in ius vocando* ibi: *qui in ius vocatus eſt duobus caſibus dimittendus eſt: ſi quis eius perſonam defendat: & ſi dum in ius venitur de re tranſactum fuerit.*

Sed ex diametro opponi videntur ea 23
quæ ſequuntur apud Vlp. *in d. l.* 2., *ſed hoc ita ſi non prius id negocium tranſactum ſit, quam ſi oporteret: cæterum ſi poſtea tranſactum eſt exceptio doli mali opponi debet*, quibus verbis docere videtur facta ante diem ſiſtendi tranſactione exigi quod reus iudicio ſiſtat, cum immo tunc potiſſimum reum iudicio ſiſti non exigamus: ſi vero poſtea tranſactum ſit quam ſiſti debuit, rectè exceptio doli accommodatur, quia hoc poſteriore caſu fruſtra actor poſt negotium tranſactum de pœna laborat; atq. *text. in l. ſi poſt moram* 10. *in fine D. de eo quod certo loco l. centum C. depoſiti.* Quare ex antecedenti & ſubſequenti Vlpiani ſententia ſatis mihi perſuaſum habeo, quod verior quam Florentina, ſit vulgata lectio in qua negatio deficit, vel vt in aliis codicibus, legendum *ſi modo prius*, pro, *ſi non prius*, adprobantibus Gotofred. *ibid.* Cuiac. *in l. ſi ita* 97. *D. de verbor. obligat.* Hotoman. *lib.* 4. *obſeruat. cap.* 9. Anton. Fabro *in rationali* quos ſequitur reprobata Lyklamæ paraphraſi Schifordeger. *lib.* 1. *ad Anton. Fabr. tract.* 4. *quæſt.* 5. Heringius *de fideiuſſorib. cap.* 20. §. 7. *num.* 4. & hunc referens Cabreros *de metu lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 4.

Adeo autem exceptio tranſactionis agentem repellit in limine iudicij, vt non ſolum 24
opponi valeat in vim dilatoriæ, cum facta fuit inter ipſos qui litigant, ſed & ſi actor de ea re cum tertio tranſegiſſet, & per tranſactionem eam alienaſſet dimiſiſſetve in tertium, aut ius quod ad eam haberet ei ceſſiſſet; poterit aduerſarius eius tranſactionis exceptione agentem repellere, Ciriac. *controuerſ.* 3. *num.* 61. & 62. nam licet ſit exceptio iuris tertij, eſt tamen excluſiua iuris agentis, quæ rectè opponi poteſt, vt aduer- 25
tit idem Ciriac. Surd. *deciſ.* 108. *numero* 20. Cancer. *lib.* 1. *variar. cap.* 18. *num.* 13. & *lib.* 2. *cap.* 16. *à num.* 116. Theſaur. *deciſ.* 4. D. Salgado *in labyrinth. creditor.* 2. *p. cap.* 22. *à num.* 63.

Opponi etiam poteſt in limine iudicij 26
aduerſus petentem ſe immitti in poſſeſſionem

nem

Digitized by Google

nem hereditatis, ex remedio *l.fin. C.de edicto Diui Adriani*, impeditque immiſſionem, ſi conſtet de hereditate antea tranſactum eſſe, Surd. *conſ.*451.*num.*16.*&* 17. Gonçalez *ad reg.*8. *Cancellar. gloſa* 27. *num.*6. Caputaquenſ. *deciſ.* 349. *part.*2. Noguerol. *allegat.* 22. *n.*66. Clemens Merlin. *deciſ. Rota* 767. *num.*1.

27 Et aduerſus eum qui litis expenſas prouiſionaliaque alimenta pendente lite ſibi ſubminiſtrari deſiderat, quæ licet initio litis præhabita ſummaria cognitione peti poſſint, D.Molina *lib.*2. *de Hiſp. primog. cap.*16. *n.*39. *&* 40. Caſtillo *lib.*3. *controuerſ. cap.* 27. *n.*21.

28 (de quo & quibus caſibus præſtanda ſint late agunt præter Caſtillo *vbi prox.* Fontanella *de pact. nupt. clauſ.* 6. *gloſ.*2. *part.*3. *&* 4. Capic. Latro *deciſ.*119. Noguerol. *allegat.*10. *num.*201. Add.ad Molin. *d. cap.*16. *num.*29. 38.*&* 39. Hermoſilla *gloſ.*4. *l.*1. *tit.*3. *num.* 19. *&* 20. Auguſt. Barboſa *lib.* 1. *voto* 18.) ſi tamen ſtatim obiiciatur tranſactionis exceptio, ex qua liquidò conſtet de iniuſtitia agentis, deneganda ſunt, Bellono *de his quæ fiunt in continenti cap.*135. *num.*3. Coſta *de ratione rata quæſt.*59. *num.*3. Fontanella *d.part.*4. *ex num.*30. Capic. Latro *d. deciſ.* 119. *num.*6. maxime ſi illa iurata ſit, condocit D. Molina *d. cap.*16. *num.*45. Milanenſ. *deciſ.*16. *num.*30. Seraphin. *de priuileg. iuram. priu.* 28. Cephal. *conſ.* 714. *num.* 25. *vol.*5. quamuis contrarium probandum eſſet ſi aduerſus tranſactionem nullitas opponeretur, de eaque aliquis eſſet fumus; tunc enim alimenta litiſque ſumptus non ſunt interim quod de ea diſceptatur deneganda, Mar. Cuttel. *de donat. tract.*2. *diſcurſ.*1. *ſpec.* 23 *num.*34.

29 Ex quibus etiam profluit, quod prætextu tranſactionis poteſt litigans releuari à neceſſitate iurandi, ac ſi poſt rem iudicatam iuramentum differretur, Poſtio *var. reſolut.* 147.*num.*9. 10.*&* 11.

30 Confirmari etiam ex his poſſunt deciſiones Rotæ 158. *part.*1. *diuerſor.* & apud Seraphin. 235. quas refert ſequiturque Pareja *de editione inſtrum. tit.*5.*reſolut.*3. *numero* 39. in quibus deciſum fuit, quod ſi ſuper adminiſtrationis redditione tranſactum ſit, & tranſactio impugnetur ob errorem, dolumve; non poſſe peti ab eo qui tranſactionem impugnat, quod libri edantur adminiſtrationis ad detegendum errorem aut dolum, quia obſtet exceptio litis finitæ quæ per libros rationum non debet inſtaurari. Ego autem de huius doctrinæ veritate multum dubito: nam cum error aut læſio æſtimanda ſit ex iuribus partium tranſactis, vt ſequenti titulo dicemus, eaque nulla via detegi facilius poſſit quam ex librorum editione, non eſt cur debeat denegari, vt error aut læſio detegatur.

Impedit etiam tranſactio, velut finitæ litis exceptio, remedium attentatorum, Lancellot. *de attentat.* 3. *part. cap.*14. *quæſt.*12. 31
Surd. *conſ.*451.*num.*16. vbi etiam quod impedit ne ſit locus compromiſſo, quod aliàs ex neceſſitate ſtatuti ſic iubentis faciendum erat, ex Blanco *de compromiſſ. quæſt.*4. verſic. *exceptio tranſactionis num.*11. Roland. *conſ.*28. *num.*14. *vol.*4. 32

Et viam executiuam etiam impedit Anton. de Canario *de execut. inſtrum. quæſt.*12. 33
Parlador. *lib.*2. *rer. quotid. cap. fin.* 5. *part.* §.11. *num.*13. Rebuff. *tom.* 1. *ad leges Gallicas tit. de ſentent. executoriis artic.* 7. *gloſ.* 12. *num.*6. *&* *gloſ.*1. *num.*15. *artic.vlt.* Rodriguez *de executione cap.* 6. *num.* 23. verſic. *ſicque pariter*, Auendaño *de cenſibus cap.*98. *num.*12. *in fine.*

Hæc vbi de validitate tranſactionis non ambigitur, tunc enim litis finitæ exceptionem producit, & agentem contra eam à iudicio repellit ante conteſtationem: at ſi de validitate tranſactionis dubitari contingat eiuſque cognitio altiorem requirat indaginem, tunc ſuper ea iudex initio litis non pronunciat, ſed ad diffinitiuam reſeruat ſuper ea pronunciare, rurſuſque opponitur in vim peremptoriæ; eſt enim eius exceptio 34
anomala, quæ etſi in vim dilatoriæ oppoſita ſit & non obſtare pronuncietur, poteſt denuo in vim peremptoriæ allegari ad merita cauſæ exemplo exceptionis rei iudicatæ, Bald. *in l. præſcriptione C. ſi contra ius vel vtilit. public.* Mantica *de tacit. & ambig. lib.*26. *tit.*7. *num.*18. & cum innumeris Caſtillo *de alimentis d. cap.* 36. §.2. *numero* 60. Pareja *de editione inſtrumentor. tit.* 4. *reſolut. vnic.* §. 2. *num.* 51. Guzman *de euictionib. quæſt.*24. *num.* 40. D. Salgado *in labyrinth. creditor.* 3. *part. cap.*1. *num.*62. vbi reprobat Larream contrarium tenentem.

Et eſt hoc in praxi frequentiſſimum reſeruare exceptionem tranſactionis eiuſque cognitionem ad diffinitiuam ſententiam, ſi 35
in limine iudicij liquidò non appareat de viribus eius, vt docet Molina *de primog. lib.*4. *cap.*9. *num.*39. vbi cum hac diſtinctione conciliat *text. in l.*5. *tit.*10. *cum l.*10. *tit.*3. *part.*3. *poſt* Gregor. *in d. l.*5. Villalobos *in antinom. iur. lit. E. num.* 15. Azeued. *in l.*1. *tit.* 5. *ex num.* 33. *lib.* 4. *Recop.* idemque affirmant Giurba *deciſ.* 21. *à num.*1. Valenzuela *conſ.* 68. *ex num.*52. Cancer. *part.* 3. *variar. cap.*17. *num.*20. Surd. *conſ.*252. *ex num.*45. Farinac. qui plures refert, *in praxi crim. quæſt.* 62. *num.*358. Maſtrillo *deciſ.*8. *ex num.*5. D. Ioan. Franc.

Franc. del Caſtillo *deciſ. Sicil.*124. *ex num.*1. alter Caſtillo *d.* §. 2. *à num.*53. Pareja *ſupra num.* 51. Guzman *de euictionib. quaſt.* 31. *num.*34 Carleual *de iudiciis d.diſp.*5 *à num.*12. Noguerol. *allegat.*31.*num.*19.

36 Nee quidquam iudex per hanc reſeruationem grauare exiſtimatur, cum poſſit in fine litis ſuper exceptione tranſactionis pronunciare. Quare nec ab huiuſmodi reſeruatione appellari licet cum non grauet, Menoch. *de arbitrar. caſu* 20. *num. fin.* Gracian. *diſcept.*170. *à num.*1. Scaccia *de appellat. queſt.*17. *limitat.* 47. *membro* 1. *num.*97. *&* 98. *& de iudic. lib.* 1. *cap.*102. *numero* 2. Pacian. *de probat. lib.*1. *cap* 58. *num.* 60. D. Salgado *de Regia protect.*2.*part.cap.*18.*n.*46. Giurba *deciſ.*21.*num.*3.

QVÆSTIO II.

Tranſactio ſtricti iuris an ſit. Vel extendatur ad res, caſus, aut perſonas in ea non comprehenſas.?

SVMMARIVM.

1. *Tranſactio ſtricti iuris eſt, nec extenditur ad res caſus aut perſonas in ea non comprehenſas.*
2. *Tranſactio facta ex vna cauſa, non obſtat, ſi ex alia diuerſa agatur.*
3. *Exceptio rei iudicata non obſtat agenti ex noua cauſa.*
4. *Tranſactio facta ſuper lite pendente, non extenditur ad futuras.*
5. *Nec extenditur ad res de nouo adquiſitas.*
6. *Sententia contra vnum lata ob tranſactionem ab eo factam, non praiudicat alÿ qui non tranſegit.*
7. *Tranſactio facta à communitate ſuper offenſa officialis, non praiudicat officiali, etiam ſi ille tanquam gubernator, aut caput communitatis authoritatem interponeret.*
8. *Gubernator Ciuitatis decretum interponens tranſactioni ſibi non praiudicat in iure proprio.*
9. *Conſenſus actui praſtitus neceſſitate officÿ cogente non praiudicat.*
10. *Tranſactio inter creditorem debitoremque facta in cauſa executiua, non praiudicat Alguaçelo, quin poſſit petere decimam executionis.*
11. *Super decima executionis prohibita eſt tranſactio iure Hiſpano,& quare?*
12. *Sportula debentur iudici facta tranſactione*

poſt concluſum in cauſa.

13. *Expenſa ſumptuſque litis an peti poſſint facta inter partes tranſactione.*
14. *Tranſactio facta ſuper ſorte an extendatur ad vſuras.*
15. *Sententia qua omiſit fructuum vel vſurarum condemnationem an ab eis abſoluere videatur remiſſiue.*
16. L.fin.D.de tranſactionib.*explicatur.*
17. *Tranſactionis verba ſi adeo ſint ampliſſima vt alia comprehendant ſimilia, aqualia, aut maiora expreſſis; ad ea extenditur.*
18. *Sententia, & tranſactio extenduntur ad neceſſarium antecedens & praſuppoſitum etiam non expreſſum.*

Est quidem notiſſima tractatus noſtri 1
doctrina tranſactionem ſtricti iuris eſſe, ad eaque reſtringi, de quibus ſpecialiter tranſactum eſſe conſtet, nec extendi ad res, caſus, aut perſonas in ea non comprehenſas, in idque expendi poſſunt ſingularia iura, *in l. ſi de certa l. age cum Geminiano C. de tranſact. l. ſi vnus* 27. §. *ante omnia l.tres fratres* 35. *l. emptor* §. *Lucius D. de pactis l. cum Aquiliana l.qui cum tutoribus* 9.§.1. *D.de tranſact. l. ſi ex pluribus D.de ſolutionib.l.fin.§.idem quaſiit D. de condict. indebiti l.ſi cum dies §. plenum, D.de recept. arbitr. l. ingenui* 8. *C.de ingenuis manumiſſ. l.ſi ſuſpecta §. quamuis D. de inofficioſo teſtam. l.*2. *C. res inter alios acta l.ſi ſtipulatus* 15. §. *ſi ex duobus D. de fideiuſſorib. l. Aurelius* §. *ſticho D. de liberat. legata:* ſic docent communiter Bart. *in l. in diem D. de aqua pluuia arcenda & in l. controuerſia D. hoc tit.* Bald. *conſ.*215. *lib.*1. Natta *conſ.*470. *num.*12.*&* 13. Menoch. *conſ.*545. *num.*7.*& de praſumpt. lib.* 3. *praſumpt.*147. *num.*16. Sfortia Odd. *conſ.*49. *num.*9. Surdo *conſ.*150.*num.*60. *lib.*1. *& conſ.*167.*&* 246. *&* 431. *& deciſ.*217. Roman. *conſ.*284. *à num.*1. *& conſ.*371.*numero* 2. Mantica *de coniectur. lib.*26.*tit.*5.6. *&* 7. *& deciſ.*245. *num.*12. *&* 13. Anton. Gabriel *comm. concluſ. lib.*6. *concl.*4. *ex num.*21. Caualcano *deciſ.*13. *num.* 37.*part.*1. Peregrin. *de fideicomm. art.*52.*num.*81. Gregor. XV. *dec.*418. *num.*10. *& deciſ.*354. *num.*11. *& deciſ.* 158. *num.*1. Mar. Cutell. *de donationib. tom.*2. *ſpecie* 23. *num.*9. Maſtrillo *deciſ.*217. *numero* 77. Nicol. Burgund. *de periculo & culpa in contractib. cap* 8. *num.*11. Cancer. *part.*1. *variar. cap.*1. *num. fin. &* 3. *part.cap.*15. *ex num.*274. Trencacinq. *lib.* 3. *variar. tit.de tranſact. reſolut.*2. *per tot.* Gaito *de credito cap.* 2. *titul.*1. *art.*3. *num.*412. Andr. Cenſal. poſt addit. ad Peregrin. *deciſ.* 2. *num.* 6. Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt.*562. *numero* 16. Ciarlin. *controuerſ.*219. *num.*105. D.Salgado *de ſupplicat. ad Sanctiſſ.*

part.1.cap.13. à num.30. Anton. Faber in C. lib.2.tit.4.definit.6.& 12.Fontanella dec.379. & 380.& 391.num.9. Farin. deciſ.110. part.2. & deciſ.29. n.4. & deciſ.272.n.12.D. Valenzuela conſ.11. num.31. Carpan. ad ſtat. Mediol. tom.1. cap.55.num.34. & 35. Borylller. de ſucceſſionib. cap.2. theorem.58. num.9. Ioann. Franc. Marciano tom 2. diſput.72. Poſtio de ſubhaſtat. deciſ.42. num.1. & deciſ.70. num.14. Borrell. in ſumm. deciſ. tom.2. tit.39. à numero 409. cum ſeqq. & tom.3. tit.21. num.46. Capic. Galeota controuerſ. 42. num. 20. Scip. Theodoro allegat.15.numero 44. Franc. Mar. Prato obſeruat.35. ad deciſ.2. Capicij Latro num.17. D.Caſtillo tom.4. controuerſ. cap.38. num.9. & cap.41. à num.2. & cap.42. fere per tot. Seſſe tom.4. deciſ 404.,num.59. Cabreros de metu lib.2.cap.18.num.9. Clemens Merlin. deciſ.17.num.8. Noguerol. alleg.16. à num.106. & alleg. 17 num 34. D.Ioſeph. Vella diſſert.47. num.12.

2 Ex qua doctrina infertur, quod ſi tranſ-
actio ex vna cauſa facta ſit, non obſtat ſi
ex alia noua aut diuerſa agatur, Surd. conſ.
418. num 16. lib.3. D. Valenzuela conſ.167.
num.51. D.Larrea allegat.32.num.14.Ciriaco
controuerſ.3. numer.15. & 16. Ioann. Franc.
Marcian. d. diſput.72. num.12. exemplo rei
3 iudicatæ quæ non obſtat agenti ex noua aut
diuerſa cauſa, l. ex teſtamento l. cum argentum, D.de exceptione rei iudicata cum vulgat.

4 Nec facta de lite præſente extenditur ad
futuras, d l. cum Aquiliana, Riccius in praxi
tom.1. reſolut.126. numero 2. Gonzalez ad
5 Reg.8. Cancellar. gloſ.9.§.5. num.7. pluresque
ex ſupra adductis: nec ad res de nouo adquiſitas; d. l. qui cum tutoribus 9. Borylller. ſup. num.10. Rota poſt labyr D.Salgado deciſ.3.

6 Nec ſi ſententia contra vnum lata ſit ob tranſactionem ab eo factam, præiudicat alij qui non tranſegit, Pinel. in l.1. C.de bonis matern. part.3. num.46. verſic. ex his confirmabitur, Gaito de credito titul.1. cap.2. numero 412.

7 Hinc etiam infertur verum eſſe quod
notauit Paul.Caſtrenſ.conſ.423.num.2.lib.1.fa-
cta tranſactione à cõmunitate ſuper offenſa
officialis eius, non præiudicare ipſi officiali,
quin poſſit ſuo nomine accuſationem proſe-
quis etiam ſi ipſe tanquam gubernator au-
thoritatem interponeret, quia ſtricti iuris
cum ſit, debet ab ipſo offenſo proprio no-
mine, propriæque iniuriæ remittendæ gratia
fieri, nec ab alio facta, aut ab ipſo ratione
officij approbata eis præiudicium infert, He-
8 ringius de fideiuſſoribus cap.27. num.109. vbi
quod gubernator Ciuitatis decretum inter-
ponens tranſactioni ſibi non præiudicat in
iure proprio, pro qua doctrina expendi poſ-
ſunt, text. in l. aduerſus §. tutoris D. de inof-
ficioſo teſtam. l. inter officium D. de rei vindic.
l. cum quadam D. de adminiſtrat.tutor. & ge- 9
neraliter quod conſenſus ab aliquo præſti-
tus actui ratione officij cogente, non præ-
iudicet in iure propio, docent Paul. conſ.159.
col.4. circa med. Angel.& Alberic. in d.l inter officium, Surd. deciſ.153.num.16. & 17.& conſ. 91. num.17. lib.1. & conſ.365. num.22: lib.3. Tiraquell. de retrotract. lignag. §.1. gloſſ.6. num.141. & 142. & 271. Flores de Mena ad Gamm. dec.8. num 8. Nouar. tom.1. quæſt. forenſ. quæſt.82. Seſſe deciſ.320. tom.3. Anton. Faber ad titul. C. de remiſſ. pignor. definit.4. Carrocio de remed. except.100. Noguerol allegat.13. numero 38. & allegat.14. à numero 136.

Infertur quoque quod facta tranſactione 10
inter creditorem debitoremque in cauſa
executiua ante ſententiam addictionis, non
præiudicat Alquaçelo, quin poſſit petere
decimam executionis iam cauſatam, l.10.
tit.6. lib.3. Recop. l.7. tit.21. lib.4. Auendaño
de exequend. mandat part.1. cap.17. numer.7.
Didac. Perez in l.21. tit.14. lib.2.Ordin. gloſ.
verbo pero ſi fuere, Parlador. lib.2. cap.fin.6.
part.§. vnic. num.18. Gutierrez lib.1. practic.
quæſt.127. Azeuedo in l.7. tit.21. lib.4.Recop.
num.1. Rodriguez de executione cap.7.num.14.
Curia Philippica 2. part. §.23. num.9. ſuper
ipſa tamen decima prohibita eſt tranſactio, 11
l.40. tit.4. lib.3. Recop. ex ratione tradita à Bolaños in curia philipp. vbi proxime num.10. vbi limitat ſi ea fuerit ad fauorem debitoris.

Idem dicendum eſt de ſportulis, quæ ſi 12
tranſactio poſt cauſæ concluſionem, & viſis iam actis à iudice, & ſic peracto labore fiat inter partes, integre iudici ſoluendæ ſunt, ſi vero antea pro rata; Coſta de rata quæſt 87. num. fin. Antdn. Faber in C. tit. de ſportulis definit.8. vbi quid ſi dubitetur an prouiſionaliter, vel diffinitiuè iudex pronunciaret ſi tranſactio facta non eſſet, & maius ſit ſportularum definitiuæ, quam prouiſionalis pronunciationis emolumentum.

In expenſis autem litis hoc obſeruatur, 13
quod ſi in tranſactione facta ante ſententiam nihil de eis caueatur, ſi officio iudicis, non vero ex conuentione antecedenti peti poterant, non debentur: at ſi antea ſtipulatæ erant, etiam ſi in tranſactione nihil de eis ſoluendis aut non cautum appareat peti poſſunt, l. terminato tranſactoque negotio C. de fructib. & litium expenſ. Anton. Faber ad illum tit. definit.3. & 82. Sicque intelligendi ſunt qui generaliter admittuut petitionem

expenſarum

expenſarum poſt tranſactionem in qua ſpe-
cialiter non fuerunt remiſſæ Petr. Barboſa *in
l. eum qui temerè in princip. n.* 190. *D. de iuditiis*
Carpan. *ad ſtatuta Mediolan. tom.* 1. *cap.* 55.
num. 34. *&* 35.

14 De tranſactione vero facta ſuper ſorte
principali an extendatur ad fructus, vel
vſuras, videndus Gracian. *in regul. vtriuſque*
15 *iur. reg.* 430. *num.* 1. & quid in ſententia
quæ omiſit fructuum, vel vſurarum con-
demnationem, an abſoluere ab earum præ-
ſtatione cenſeatur, Giurba *deciſ.* 65. Co-
uarr. *lib.* 1. *variar. c.* 3. vbi nouus additionator
Faria Larrea *deciſ.* 5. Parlador. *different.* 42.
numer. 10. Caſtillo *lib.* 5. *controuerſ. cap.* 135.
num. 20. Ponte *deciſ.* 25. *num.* 9. *&* 10. D. So-
lorzano *tom.* 2. *de iure Indiar. lib.* 2. *cap.* 29.
ex num. 33. Noguerol *allegat.* 8. *num.* 40. Her-
moſilla *in l.* 28. *tit.* 5. *part.* 3. *gloſ.* 2. *ex nume-
ro* 95.

16 Nec prædictis quidquam aduerſatur,
text. in l. fin. D. de tranſact. ex qua conſtat
tranſactionẽ inter alios factam aliis nocere,
ſcilicet factã à venditore hereditatis, nocere
emptori, & factam ab herede, nocere fidei-
commiſſàrio, darique exceptionem tranſa-
ctionis debitori contra emptorem aut fidei-
commiſſarium qui non tranſegit. Nam vt
bene obſeruarunt Cuiac. *quæſt. Pap. ad eam
l.* & ibi etiam Ægid. Hortenſ. exceptio quæ
eo caſu datur, non eſt directa, quæ contra
illum tantum qui tranſegit dari poteſt, ſed
vtilis ex æquitate *accomodanda*, quod ver-
bum vtile remedium ſignificat, competitque
debitori qui ignorans cum hærede aut ven-
ditore tranſegit, vt conſequatur liberatio-
nem, quemadmodum ex eadem ignorantiæ
cauſa liberatur ſoluens procuratori, vel diſ-
penſatori poſt procurationem, aut diſpen-
ſationem finitam *l. pen. D. de rebus credit. l. ſi
diſpenſatori* 51. *D. de ſolution. §. recte inſtit.
mandati.*

17 Supradicta tamen limitationem reci-
piunt, quando verba tranſactionis adeo ſunt
ampliſſima, vt alia comprehendant ſimilia,
æqualia, aut maiora expreſſis, adeo quod
niſi ea comprehenderent fruſtratoria ma-
nerent & ſuperflua: tunc enim ſtrictam
tranſactionis naturam ex conuentione con-
trahentium ampliari, legemque accipere
non eſt dubium, vt profitentur DD ſupra
adducti & prolixius quam par ſit proſequi-
tur Caſtillo *d. cap.* 42. *ex num.* 33. D. Ioſeph.
Vella *differt.* 47. *num.* 19. Anton. Faber *d.
definit.* 6. Gracian. *diſcept.* 565. *numero* 68.
Surd. *conſ.* 268. *ex num.* 7. *lib.* 2, Cenſal. poſt
18 addit. ad Perègrin. *deciſ.* 45. *num.* 1. D. Va-
lenzuela *conſ.* 175. *num.* 51. vnde extenditur
tranſactio ad neceſſarium antecedens &
præſuppoſitum ſicut & ſententia qua non
differt, *l.* 20. *C. hoc tit.* Salgado *de Regia
protect.* 4. *part. cap.* 9. *num.* 21. Franch. *deciſ.*
228. *part.* 2. Cancer. 3. *par. vari. cap.* 17. *nu-
mero* 413. Carleual *de iudiciis tom.* 2. *lib.* 1.
tit. 3. *diſput.* 5. *num.* 6. *&* 11. D. Valenzuela
conſ. 78. *num.* 63. *&* 64. idemque obſeruan-
dum eſt in compromiſſo, liberatione, aliiſ-
que actibus qui ſtrictam naturam ſortiun-
tur, vt notant ſupradicti interpretes.

QVÆSTIO III.

Tranſactio facta ab vno ex correis debendi, aut credendi, an alteri correo proſit, aut noceat? & quid in pacto, ſolutione, acceptilatione, nouatione, iureiurando; exacte diſcutitur & ſingularia iura interpretantur.

SVMMARIVM.

1. *Proponitur difficultas præſentis quæſtionis.*
2. *Conuentio vnius perſonæ fauore facta, ad alteram non extenditur.*
3. *Expenditur* text. in l. fin. D. de duobus reis.
4. *Pactum fideiuſſoris reo non prodeſt, nec etiam confideiuſſori.*
5. *Expenditur* text. in l. ab omnibus 104. D. de legat. 1. *& explicatur n.* 43.
6. *Tranſactio non extenditur ad perſonas ſpecialiter in ea non comprehenſas.*
7. L. ex duobus 18. D. de duobus reis *expenditur & explicatur n.* 58.
8. L. ſi pupillus 45. D. de adminiſtrat. tutor. *& num.* 35.
9. *Vnus ex reis ſi per acceptilationem liberatur, cæteri quoque liberantur, & numero* 21.
10. *Liberatio vnius ex reis debendi ſociis alteri reo prodeſt.*
11. *Sententia contra vnum ex duobus reis debendi lata alteri nocet, expenditurque* l. 20. tit. 22. part. 3.
12. *Vnus ex correis credendi liberando debitorem communem alteri nocet.*
13. *Expenditur* text. in l. ſi rem aliquam 71. §. 1. D. de nouationib.
14. *Nouatio ab eo recte fit cui ſolui poteſt.*
15. L. ſi vnus 27. in princip. D. de pactis *expenditur & explicatur n.* 63.
16. *Articulus huius quæſtionis per concluſiones reſoluitur.*
17. *Facta ſolutione ab vno ex correis debendi*

cæteri liberantur.
18. Extraneus quilibet ſoluendo pro alio eum liberat.
19. Solutionem canonis qui ab emphyteuta penditur in ſignum recognitionis, non cogitur dominus ab alio quam emphyteuta recipere.
20. Creditor ab vno ex reis debendi ſolutionem recipiens,etiamſi proteſtetur ab aliis petere, & ſibi hoc ius reſeruauerit in actu recipiendæ ſolutionis,petere tamen prohibetur.
21. Acceptilatio ſolemniter facta à creditore vni ex rei debendi omnibus prodeſt.
22. Acceptilatio vicem obtinet ſolutionis.
23. Idem obſeruatur ſi iure iurando obligatio diſſoluatur.
24. Iuſiurandum hoc caſu ſolutioni comparatur.
25. Seſſe & Botyllerius taxantur non bene acceptilationis ſolemnis naturam callentes.
26. Proteſtatio creditoris accepto ferentis ab vno ex reis, petendi à reliquis, nihil operatur.
27. Limitat Surd. niſi acceptilatio non fuerit ſolidi, ſed limitata ad portionem.
28. Pactum de non petendo, aut tranſactio ad fauorem vnius ex reis debendi alteri non prodeſt.
29. L.3.§. 3. D.de liberatione legata explicatur.
30. Liberatio per pactum aut tranſactionem vni ex reis debendi ſociis facta, alteri prodeſt, & qua ratione, & qui ſocij in præſenti dicantur.
31. Dicta l.3. §.nunc de effectu exponitur.
32. Liberatio per pactum aut tranſactionem vni ex reis debendi facta etiam non ſociis, prodeſt pro ea parte, pro qua illi regreſſum haberent contra correum liberatum, ſi illius liberatio eis non proficeret.
33. Inter plures reos debendi tacite actum intelligitur, vt pro parte teneantur quamuis reſpectu creditoris in ſolidum rei ſint.
34. Creditor vnum ex reis liberans, & cæteros in ſolidum conueniens,repellitur exceptione cedendarum pro ea parte qua tenebatur correus quem liberauit.
35. Pupillus liberans poſt pubertatem vnum ex tutoribus, non poteſt eius nomine alios conuenire.
36. Pupillus prius tenetur excutere tutorem qui adminiſtrauit, quam poſſit ad reliquos peruenire.
37. Pupillus liberans eum qui adminiſtrauit, non poteſt cæteros conuenire qui non geſſerunt.
38. L. ſi ex duobus 15. D. de tutelis & rationib. diſtrah. exponitur.
39. Tranſactio facta cum vno ex tutoribus propter dolum communem conuento alteri non prodeſt,& qua ratione.
40. Vnus ex duobus tutoribus ſolidum ſoluens propter dolum communem, non habet contra alium vtilem actionem, nec ceſſionis beneficium, & quid in beneficio diuiſionis.
41. Quod vnus ex tutoribus ratione doli communis ſatisfecit alteri prodeſt.
42. L.1.C. de tranſactionib.explicatur.
43. Duo rei debendi teſtamento quemadmodum conſtituantur, & in quo differant à reis in contractu conſtitutis.
44. Correo debendi ex cauſa lucratiua, non prodeſt liberatio correi.
45. Correo debendi ex cauſa lucratiua, denegatur recurſus contra alium.
46. Si recurſus contra correum ex eo fuiſſet inanis, quod ſoluendo ille non ſit, adhuc cæteri pro parte eius liberantur.
47. Creditor non poteſt recuſare actiones cedere, eo quod ille contra quem cedit ſit non ſoluendo.
48. Si in liberatione vnius ex correis debendi creditor fuerit proteſtatus cæteros in ſolidum conuenire, nihil proficit eis liberatio, etiam pro parte qua contra liberatum regreſſum habent.
49. In poteſtate creditoris vnum ex reis debendi liberantis non eſt, reſeruare ius faciendæ ceſſionis contra eum cæteris correis, ex aliquorum ſententia.
50. Cum renunciatur beneficium cedendarum à correis debendi, liberato vno, poteſt creditor alios in ſolidum conuenire.
51. Pactum aut tranſactio vnius ex correis debendi, non nocet aliis.
52. Sicut nec nocet ſententia.
53. Sententia contra vnum ex reis credendi lata alteri præiudicat.
54. Limita ſi contra eum, non vt actorem, ſed vt reum proferretur.
55. L.10.tit 22.part.3. interpretatur.
56. Sententia ſuper facto obligationis contra vnum ex correis lata alteri nocet.
57. Sententia ſuper validitate, aut nullitate inſtrumenti contra vnum lata, nocet his quorum ius ex inſtrumento pendet.
58. Mora aut culpa vnius ex correis ſociis alteri non nocet nec prodeſt.
59. L.ſi duo D.ſi quis cautionibus explicatur.
60. Accurſij aliorumque expoſitiones ad d.l.ex duobus pen.D.de duobus reis,reiiciuntur, veraque interpretatio proponitur.
61. Pactum aut tranſactio facta ab vno ex correis

Digitized by Google

reis credendi aliis non nocet.

61. *Correi credendi quemadmodum diuidant inter ſe obligationis emolumentum.*

64. L.ſi duo 34. D.de receptis arbitris *exponitur & conciliatur cum* l.ſi vnus 27.D.de pactis *& num. ſeq.*

66. *Leui manu emendatur* d.l. ſi duo *in finallibus verbis.*

67. L.ſi rem aliquam 31. §.1. D.de nouationib. *an admittat conciliationem cum* d. *l.27.vel diſſentientes fuerint Iuriſconſulti in quæſtione dequa in illis iuribus.*

1 ELegans & difficilis eſt præſens quæſtio, in qua vt recto me geram ordine ad partes articulum diſputabo, hinc indeque iactis fundamentis, & deinde caſuum diſtinctione illum reſoluam. Et primo de correis debendi videamus, an ſcilicet tranſactio, pactumve ad fauorem vnius, à creditore factum, alteri proſit.

2 Et quod prodeſſe non debeat, probari primò videtur, ex generali regula iuris noſtri docentis, conuentionem fauore vnius perſonæ factam, ad aliam non extendi, nec ei prodeſſe, *l. idem in duobus* 25. §. 1. *l. ſi vnus* 27. §. *ante omnia l. ſi tibi* 17. §. *ſi pactus l. ſi cum fundum* 36. *l. tale pactum* 40. §. *fin. D. de pactis l. ſtipulatio* 38. §. *alteri D. de verbor. obligat. l.* 3. *C. de inutilib. ſtipulat.l.quo tutela* 73. §.*fin. D.de Regul. iur.*

3 Secundò facit pro hac parte *text. in l.fin. D.de duob.reis*, vbi Pompon. docet, quod ſi duo eiuſdem pecuniæ rei ſint, & vnus per capitis diminutionem ab obligatione eximatur, alterum non liberari, quia multum intereſt vtrum res ipſa ſoluatur,an vero perſona liberetur: ſolutione enim omnium ſoluitur obligatio, cum tamen perſona liberatur manente obligatione, cæterorum non tollitur obligatio. Quæ ratio probat,quod quomodocumque perſona vnius ex correis debendi ab obligatione citra ſolutionem eximatur, cæteri non liberantur.

4 Tertio facit quod nec pactum fideiuſſoris reo prodeſt,nec etiam confideiuſſoribus, *l. fideiuſſoris* 23. *D. de pactis l.ſi ſtipulatus* 15. *§.1. D.de fideiuſſorib.*

5 Quarto expendi poteſt ſingularis *text.in l.ab omnibus* 104. *D.de de legat.*1. vbi ſi teſtator omnes hæredes legato onerasset, deindéque poſteriore teſtamenti parte vnum ex eis ab obligatione exemerit: per hoc nec cæteros exemptos videri, nec eorum præſtationem exonerari pro portione illius quem teſtator releuari voluit, reſpondetur. Idem ergo in pluribus reis ex contractu affirmandum videtur, cum vtroque caſu ea liberantis voluntas eſſe credatur, vt vnum tantum non reliquos liberet.

Quinto facit doctrina antecedenti capite 6 tradita multiſque iuribus comprobata,quod tranſactio ſtricti iuris ſit,nec extendatur ad perſonas in ea non comprehenſas, vel ſpecialiter,vel quæ ex vi verborum generalium comprehendi neceſſe ſit.

Sed pro contraria ſententia,ſcilicet,quod 7 pactum aut tranſactio vnius ex correis alteri prodeſſe debeat, facit primò, quod factum vnius ex eis alteri nocet, text.difficilis *in l.ex duobus* 18. *D.de duobus reis*: *ex duobus*, inquit, *reis eiuſdem Stichi promittendi factis alterius factum alteri quoque nocet.* debet ergo & prodeſſe ex regula *text. in l.ſecundum naturam D. de Regul. iur.*

Secundo facit difficilis *text. in l.ſi pupillus* 45. *D.de adminiſtrat. tutor.* vbi cum pubes duos tutores haberet obligatos qui tutelam geſſerunt, & vnum liberaſſet, improbe alterum illius nomine interpellare dicitur. Idemque procedere in duobus Magiſtratibus collegis, quorum alterum Reſpublica liberauit. 8

Tertiò facit quod ſi per acceptilationem vnus liberetur, cæteris quoque liberatio cõtingit,*l.2.D.de duobus,reis l.ſi ex pluribus D.de acceptilationib.*

Quarto etiam & illud facit quod in duobus reis debendi ſociis conſtitutũ eſt,vnius liberationem alteri prodeſſe, *l.3. §. nunc de effectu D.de liberatione legata,l.eandem* 9.§.1. *D.de duobus reis.* 10

Denique ſumi poteſt argumentum de 11 ſententia ad tranſactionem ex regula *l. non minorem* 20. *C.hoc tit.* nam ſententia contra vnum ex reis debendi lata alteri nocet iure noſtro,vt ſatis expreſsè probat *text.in l.*20. *tit.*22. *part.*3. ibi:*pero coſas y haen quel enpeceria, e eſto ſeria quando dos omes ſe ficieſen debdores de otro ſobre vna coſa miſma, cada vno pro todo.*

Hæc de duobus reis debendi: in reis cre- 12 dendi extant pro vtraque parte pugnantia iura. Nam quod vnus cæteris correis nocere poſſit liberando debitorem communem,probat Venuleius *in l.ſi rem aliquam* 31.§.1.*D.de nouationib.* vbi affirmat vnumquemque ex 13 correis ſtipulandi perinde ſibi ius ſtipulationis adquirere,ac ſi ſolus ſtipulatus eſſet, ex eoque infert, facta ab vno nouandi animo ſtipulatione,ab altero quoque reum liberari, quia talis nouatio ſolutioni ſimilis eſt *l.1.l.nouatione* 18.*D.de nouat.*quæ totam obligationẽ 14 perimit, & ab eo recte fit,cui recte etiam ſolui poteſt,*l.cui recte* 10. *D.eod.tit.l.reſcriptum* 10. *cum ll.ſeqq. D.de pactis*, vni vero ex correis credendi ſi ſoluatur tota perimitur obligatio *l.2.D.de duobus reis.*

15 Contrarium tamen docet Paulus cum
Neratio, Attiliano, Proculo & Labeone in
l. ſi vnus 27. in princip. D. de pactis, ſcilicet,
quod pactum vnius ex argentariis etiam
ſociis , & correis ſtipulandi, alteri non
nocet , quamuis in rem paciſceretur, nec
nouare alium poſſe, quamuis ei rectè ſol-
uatur.

16 Hæc ſupra modum difficilem reddunt
præſentem articulum, cuius reſolutio ex
ſequentibus concluſionibus deducenda
eſt.

17 Prima concluſio ſit, ſolutione totius de-
biti facta ab vno ex correis debendis cæte-
ros liberari, d. l. fin. verſic. multum enim in-
tereſt D. de duobus reis. Ratio eſt, quia vnum
eſt debitum, vnaque obligatio, & quemad-
modum ab vno ſolidum peti poteſt , ſic
etiam vnius ſolutione cæteris debet obliga-
tio contingere, l. 3. §. 1. D. de duob. reis l.
ſi plures 9. D de pactis facit l. ſi ex duobus D.
de tutel. & rationib. diſtrahend. ibi: licet
enim doli ambo rei ſint, tamen ſufficit vnum
ſatisfacere, vt in duobus quibus res commo-
data eſt, vel depoſita, quibuſque mandatum
18 eſt. Nam & extraneus quilibet ſoluendo
pro alio eum liberat, l. ſoluendo D. de negot.
poſt l. ſolutione 23. l. ſi pro me 40. l. ſoluere 53.
D. de ſolutionib. princip. inſt. quib. mod. tollit.
obligatio, niſi forte extranei ſolutio in aliquod
cederet creditoris damnum, nec per eam
19 plene ei conſuleretur, vt ſi extraneus pro
emphyteuta canonem ſolueret, quæ cum
recognitionis cauſa fiat, ab ipſo emphyteu-
ta eam fieri neceſſe eſt, nec ab alio recipe-
re creditor cogitur; Giurba plures referens
deciſ. 91. numer. 2. Ciriac. lib. 1. controuerſ. 59.
num. 2. Gracian. diſcept. 8. num. 8. D. Alphonſ.
de Olea de ceſſione iur. tit. 4. quæſt. 3. num. 18.
Si ergo extraneus ſoluendo pro debitore
eum liberat, fortiore ratione correus, qui
& debitor eſt, & eiuſdem obligationis par-
ticeps, vt argumentatur Vlp. in l. 1. §. hæc
actio 24. D. de exercitoria actione. Et hæc con-
cluſio citra omnem dubitationem eſt vt in-
quit Caſanate conſ. 12. numero 3. ſequentur
Arias de Meſa lib. 1. variar. cap. 37. num. 28.
D. Melchior de Valencia lib. 1. illuſtr. tra-
20 ctat. 4. cap. 6. num. 2. proceditque etiam ſi cre-
ditor proteſtetur ab aliis correis petere de-
bitum quod integre ab vno ex eis recipit,
& ſi proteſtatio in actu ſolutionis facta fuiſ-
ſet, cui non licet eandem ſummam ſæpius
imburſare, Benitendis deciſ. 81. num. 9. & 10.
Caſanate vbi proxime num. 1. Seſſe deciſ. 344.
num. 13.

21 Secunda concluſio eſt. Eandem liberatio-
nem contingere omnibus correis per acce-
ptilationem ſolemniter factam à creditore
ad fauorem vnius ex eis l. liberationem §.
nunc de effectu D. de liberat. legata d. l. 2. D. de
duobus reis l. ſi ex pluribus D. de acceptilatio-
nib. Donell. lib. 16. comm. cap. 25. D. Valen-
cia d. cap. 6. num. 3. & ratio eſt quia acceptila- 22
tio vicem obtinet ſolutionis, l. in diem 5. d.
l. ſi ex pluribus D. de acceptilat. l. non ſolum 7.
§. 1. D. de liberat. legata l. ſi rem 31. D. de no-
uat. Idemque procedit ſi iureiurando obli- 23
gatio ſoluatur, quod comparatur ſolutioni,
l. iuſiurandum 27. l. vt duobus 28. §. 1. D. de 24
iure iurando l. 17. tit. 11. part. 3. Franciſc. Marc.
quæſt. 518. num. 3. part. 1. Gutierrez de iura-
mento part. 1. cap. 63. num. 11. Aſinius de exe-
cut. §. 9. cap. 186. num. 1. Arias de Meſſa lib. 2.
var. cap. 15. ex num. 3. Donell. d. cap. 25.
Hoc quidem procedit facta vt dixi ſolemni
àcceptilatione, cuius naturam non ſatis cal- 25
lentes Seſſe ſupra num. 16. & quod miran-
dum magis eſt Botyller. de ſucceſſionib. cap. 2.
theoremat. 50. num. 36. theoricæ iuriſpru-
dentiæ non ignarus, eandem vim præſtant
acceptilationi, quam pacto, renunciatio-
ni, diffinimento quoad liberationem cor-
rei de qua loquimur. Rectius alij, qui 26
adeo ſimilem acceptilationem ſolutioni
iudicant, vt quemadmodum nihil operatur
proteſtatio creditoris ſolidum ab vno reci-
pientis, vt per hoc reſeruata maneat facul-
tas iterum petendi à correis vt ſuperius di-
xi; idem ſtatuunt ſi per acceptilationem li-
beratio contingat Cuman. Aretin. Decius.
Angel. Ronchegal. & alij laudati à Caſa-
nate ſup. num. 7. quod limitat Surd. conſ. 170. 27
num. 8. lib. 2. niſi acceptilatio non fuerit ſoli-
di, ſed limitata ad portionem. In pacto ta-
men aut liberatione citra acceptilationem
facta aliter obſeruatur, vt inferius dice-
mus.

Tertia concluſio eſt. Pactum de non pe- 28
tendo aut tranſactionem ad fauorem vnius
ex reis debendi factam aliis non prodeſſe,
l. fideiuſſoris 23. l. idem 25. D. de pactis l. 1. §.
ſi apud duos D. depoſiti, & facit d. l. 3. §. 3. D. de
liberatione legata, vbi ſi vni ex reis deben- 29
di liberatio legata ſit, non poteſt ille ab he-
rede conſequi, vt acceptilatione eam liberet,
ſed pacto, vt ſic alteri correo liberatio non
proficiat quem teſtator liberari noluit: ſic
tenent Donell. ſupra, Arnold. Vinn. de pactis
cap. 16. num. 6. Petr. Faber in l. in condemna-
tione 173. §. vnicuique D. de Regul. iur. Bald.
conſ. 251. lib. 3. Paul. conſ. 458. lib. 1. Fulgoſ.
conſ. 134. Pariſ. conſ. 100. num. 61. & 63. vol. 1.
Alba. conſ. 3. num. 13. Cephal. conſ. 317. nu-
mero 15. Surd. conſ. 170. ex num. 2. & conſ.
179. num. 19. lib. 2. & conſ. 359. numero 11. &
conſ. 390. num. 10. & conſ. 424. num. 13. lib. 3.
Capella Tholoſana deciſ. 263. Practica Pa-
pienſ.

picnſ. *in forma libellandi contra plures reos*
*debendi §. quilibet ipſorum num.*11. Caſanate
*ſup. num.*12. *& conſ.*14. *num.*1. Coſta *de rata*
*quaſt.*130. *num.*12. Arias de Meſſa *lib.*2. *va-*
*riar. cap.*16. *num.*31. Ciriac. *controu.* 213. *ex*
num. 6. Ænn. Robert. *lib.* 4. *rerum iudicat.*
*cap.*7.
30 Hæc tamen concluſio limitationem reci-
pit in reis qui ſocij ſunt, ſocios dico, vel om-
nium bonorum, vel illius obligationis cuius
inter eos damnum aut lucrum commune
futurum eſt, de quibus agitur in *tit. D. pro*
ſocio, facta enim vni ex his liberatione à cre-
ditore, etiam per pactum, aut tranſactionem,
prodeſt ea aliis. Ratio eſt, ne ſi non proſit
ille qui liberatus eſt commodum liberatio-
nis non ſentiat, cum ſi alter ſocius ſolidum
ſoluat, iudicio ſocietatis debeat qui libera-
tus eſt partem ſuam ſoluere ſocio, perinde
ac ſi liberatus non eſſet, *d.l.*3. *§. nunc de effe-*
ctu l. eandem §.1. *D. de duobus reis*, & facit
text. in l. & heredi 21. *§. fin. D. de pact.* do-
cent Donell. *ſup.* vbi Oſuald. *lit. F.* Arnold.
Vinn. *ſup. num.*5. *& lib.*1. *ſelect. cap.*6. Gu-
tierrez *allegat.* 2. *num.* 1. Gracian. *tom.* 1.
*diſcept.*86. *num.*34. Surd. *d. conſ.*170. *n.*4.
31 Nec obſtat quod in ſpecie *d. §. nunc de*
effectu, refertur, quod ſi vni ex correis ſo-
ciis liberatio legata ſit, non pacto ſed acce-
ptione eum liberandum eſſe, quaſi pactum
non ſufficiat ad alterius ſocij liberationem.
Nam vt recte eum Bachouio reſpondet Vn-
nius *d. num.*5. *& d. cap.*6. in ſpecie ibi pro-
poſita liberationem fieri oportuit per eum
modum, quo penitus & ipſo iure obligatio
perimeretur, vt in omnem euentum lega-
tario proſpectum eſſet, cum alioquin actio-
ne ipſo iure non ſublata, fieri poſſet, & ali-
quando contingere, vt actione aduerſus al-
terum inſtituta ipſe inquietaretur; condu-
cunt tradita ſupra *tit.* 2. *qu.*8. *n*....
32 Ex eadem ratione limitatur ſuperior con-
cluſio, vt proſit pactum aut tranſactio cæte-
ris correis etiam non ſociis, pro ea parte, pro
qua ſi ſolidum ſoluant regreſſum habituri
ſunt contra correum liberatum, vel pro
toto ſi pecunia ad eum peruenit, vel vtilitas
tota obligationis: cum enim inter ipſos tacite
actum intelligatur, vt ſinguli pro parte quæ
33 ad eos peruenit teneantur, licet in ſolidum
rei ſint reſpectu creditoris *Auth. de duob.*
*reis coll.*7. *l. ſi pro parte in fine D. de in rem*
verſo l. ſed Iulianus §. 1. *D. ad Senat. Conſ.*
Macedon. multis laudatis D. Alphonſ. de
Olea *de ceſſione iur. tit.*5. *quaſt.*3. *numero* 2.
nullius effectus eſſet liberatio in perſona
illius qui liberatus eſſet, ſi poſſet à correis
pro ea parte qua ille tenebatur conueniri.
34 Vnde ſi creditor ſolidum à reliquis petat
repellitur exceptione cedendarum pro ea
parte qua tenebatur correus quem libera-
uit, Bart. *in l. ex duobus num.*22. *D. de duob.*
*reis & in d. §. nunc de effectu num.*1. *& in l.*
*ſi ſtipulatus § ſi ex duobus num.*5. *D. de fidei-*
iuſſorib. Paul. Caſtrenſ. *conſ.*236. *numero* 2.
*part.*1. Angel. Imol. & Ronchegal. *in d. l.*
eandem §. *ſi quis*, Afflict. *deciſ.*319. *numero* 13.
*& deciſ.*182. *ex num.*10. Gutierrez *d. alle-*
*gat.*2. *ex num.*5. verſic. *his tamen*, Caſanate
*conſ.*13. *ex num.*22. Surd. *conſ.*170. *num.*19.
& 25. Gracian. *diſcept.*86. *num* 40. Ioann.
Bapt. Thoro *tom.*1. *compend. deciſ.* verſic.
creditor liberans, Hering. *de fideiuſſorib. cap.*
25. *num.*130. *& cap.*20. §.7. *num. fin.* Felician.
*de cenſib. lib.*3. *cap.*2. *num.* 8. *& tom.*2. *eod.*
cap. Auendaño *eod. tract. cap.*94. *num.* 16. D.
Alphonſ. de Olea *d. tit.*5. *quaſt.*2. *num.*38.
& 43.
In duobus pluribuſve tutoribus idem 35
obſeruatur. Si enim vnum ex eis pupillus
poſt pubertatem liberet, non poteſt eius no-
mine alios conuenire, *l. ſi pupillus* 45. *D. de*
adminiſtrat. tutor. (de cuius interpretatio-
ne in verſ. *fin.* & conciliatione cum *l. cum*
quis 38. *§. ſi quis pro eo D. de ſolutionib.* vide
Cuiac. *lib.*14. *quaſt. Pauli*, Anton. Faber *in*
*iuriſprudent. tit.*12. *princip.*8. *illat.*10. cuius
non meminit Arias de Meſſa *lib.*2. *variar.*
*cap.*14. *à num.*11.) & ſi liberet eum qui ad- 36
miniſtrauit, quem excutere prius debe-
bat, quam ad cæteros qui non adminiſtra-
uerunt perueniret, *l.*1. *&* 2. *C. ſi tutor non*
geſſit l. fin. C. de iudicio tutel. l. cum interdic. 2
§. 1. *C. arbitr. tutel. l. tutores qui poſt §. in eum*
D. de adminiſtrat. tutor. liberatio eis proficit 37
qui non geſſerunt, cum poſſint excipere
quod conueniatur qui geſſit & liberatus
eſt, vt ex Surdo *conſ.*170. *num.*20. *&* 21. tenet
Gracian. *diſcept* 86. *à num.* 35. Gilken. *in l.*1.
C. de tranſactionib. num. 36.
Nec obſtat *text. in l. ſi ex duobus* 15. *D. de* 38
tutel. & rationib. diſtrahend. vbi tranſactio
facta cum vno ex tutoribus de dolo com-
muni alteri non prodeſt. Nam in tutoribus
propter dolum communem contentis alia 39
ratio eſt, ſcilicet, quod proprij quiſque de-
licti pœnam ſufferre debeat, vt Vlp. inquit.
Ex eademque ratione, ſi vnus ſolidum ſol- 40
uiſſet, nec vtilem actionem, nec ceſſionis
petendæ ius contra alterum habebit, *l. ſi*
plures 38. *§. fin. D. de adminiſtrat. tut. l.* 1. *§.*
plane D. de tutel. & rationib diſtrah. diuiſio-
nis tamen beneficium poſſe ei accommoda-
ri, docet D. Alphonſ. de Olea *d. tit.*5. *qu.*6.
*num.*15. ſi tamen vnus aliquid ratione doli 41
ſatisfecit, proficiet ei qui conuentus non
eſt, quia licet doli ambo rei ſint, ſufficit ta-
men vnum ſatisfacere, pupilluſque pro eo
quod

quod ei non abeſt improbe contutorem conuenit, de præda magis quam de damno, reſarciendo ſollicitus. Anton. Fab. *d. tit.* 12. *princip.* 7. *illat.* 77.

42 Nec his aduerſatur quod *in l. C. de tranſact.* generaliter doceatur, tranſactionem factam cum quibuſdam ex tutoribus, aut curatoribus, cæteris qui non tranſegerunt non prodeſſe. Hæc namque aſſertio vera eſt, probatque quod in concluſione diximus, & cum non declaret *d. l.* 1. pro qua parte reliqui tutores qui non tranſegerunt conueniendi ſint, non denegat eis diuiſionis, vel cedendarum exceptionem, hæc enim ſeparata quæſtio eſt, vt bene declarant ibi Padilla *ex numero 6.* & cum Aretino Fulgoſ. & Donello GilKen. *ibidem numero* 46.

43 Rurſus etiam opponi poteſt ſupradictæ doctrinæ, *text. in d. l. ab omnibus* 104. *D. de legat.* 1. quam initio expendimus. Sed reſpondetur diuerſam eſſe illius rationem. Etenim voluntas teſtatoris non fuit diminuendi legati, ſed liberandi vnum ex heredibus quem prius in ſolidum onerauerat, ideoque apud alterum integrum legati onus remanet; nam vt Conſultus inquit, *& ſignificatio verborum non repugnat huic ſententiæ, & voluntas teſtatoris congruit*, vt explicat Cuiac. *lib.* 14. *quæſt. Pauli in d. l. pupillus.* Addo ego quod licet hi heredes in ſolidum legato onerati eſſent quaſi duo rei debendi, *l. ſi ex toto* §. 1. *D. de legat.* 1. (de cuius materia & qua forma duo rei debendi teſtamento conſtituantur, vide late agentem D. Valenciam *tom.* 1. *illuſtr. tractat.* 4. *cap.* 2.) in eo tamen in propoſito differunt à duobus reis ex contractu, quod ſi vnus ſolidum

44 ſoluat, non poteſt ab altero partem repetere, quia ſunt duo rei debendi ex cauſa lucratiua, Anton. Gomez *tom.* 1. *variar. cap.* 12. *numero* 17. & dicemus *numer. ſequenti.*

45 Propoſita tamen concluſio, qua aſſeruimus, prodeſſe liberationem vnius ex correis alteri pro ea parte, pro qua ſi ſolidum ſolueret regreſſum habiturus eſſet contra correum liberatum; non procedit ceſſante ratione regreſſus, vt puta ſi correi ex cauſa lucratiua tenerentur, *l. in lege falcidiæ D. ad leg. falcid. l. quod dictum* 32. *D. de pactis l. ſed videamus* 4. *D. de negotiis geſtis l. ſed ſi pater* 29. §. *non ſolum* verſic. *niſi forte D. ad Senat. Conſ. Macedon. l. ſi remunerandi* §. *ſi paſſus l. ſi pro ſe* 40. *D. mandati* ex Matheſilan. & aliis, Gaſp. Ant. Theſaur. *lib.* 4. *quæſt. forenſ. quæſt.* 39. *num.* 8. Oſuald. *lib.* 22. *comm. cap.* 3. *lit. E.* Petr. Barboſa *in l.* 1. *part.* 4. *numero* 106. verſic. *neque obſtat D. ſoluto matrim.* D. Gutierrez *d. allegat.* 2. *ex num.* 7. Felician. *de cenſibus d. lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 8. D. Ioſeph. Vella *diſſert.* 37. *num.* 16.

Alia res eſſet ſi recurſus non denegaretur, eſſet tamen inutilis, ex eo quod correus 46 ſoluendo non ſit: adhuc enim alij pro parte eius liberantur, Cin. *in l.* 1. *C. de tranſact. numero* 7. *in fine*, vbi Rainer. & Alex. *numero* 2. aliique antiquiores quos ſequitur Surd. *conſ.* 170. *num.* 34. vbi expendit *text. in l. vxr ab eo D. de iure dotium*, in quo ſi maritus accepto ferat dotem ab eo qui non erat ſoluendo, remanet obligatus. Cum enim credi- 47 tor non poſſit recuſare actiones cedere, eò quod ille contra quem cedit ſoluendo non ſit, maxime cum videatur eum pro idoneo approbare, ex quo cum eo aliquo recepto tranſigit, cedere autem actiones non poſſit propter liberationem, rectè ſi ſolidum ſoluat exceptione cedendarum repellitur, Surd. *vbi proxime*, Gracian. *diſcept.* 699. *n.* 12. aliis laudatis D. Alphonſ. de Olca *de ceſſione iur. tit.* 5. *quæſt.* 3. *num.* 37.

Nec procedit ſupradicta concluſio, quo- 48 ties in tranſactione aut liberatione in qua acceptilatio non interuenit (quid enim ea interueniente reſoluendum ſit iam ſupra expoſuimus) expreſſa dictum eſt, quod ea non obſtante poſſit creditor cæteros in ſolidum conuenire; hac enim declaratione & reſeruatione facta à creditore nihil proficit correis liberatio, nec pro parte ſi ſocij non ſint, nec in totum ſi ſint, *gloſ. in l. per iuſiurandum* §. *ſi legatorum D. de acceptilat.* Seſſe *ſupra num.* 14. Perro Maur. *de fideiuſſoribus ſect.* 9. §. 14. *num.* 9. Ciriac. *controu.* 211. *numero* 5. 16. *& fin. & controu.* 213. *num.* 10. Gracian. *diſcept.* 966. *num.* 19. Nec mouet quod ſemper paciſcentis interſit alterum liberari, propterea quod illi regreſſus competat contra paciſcentem, & quod alioquin ſuperuacua & inutilis eſſet liberatio. Nam nihilominus ſequi debemus quod actum eſt, nec tam vtilitas debitoris hoc caſu intuenda, quam vtriuſque paciſcentis, & præſertim creditoris voluntas, qui ſub ea conditione liberationem fecit, Anton. Faber *d. lib.* 11. *cap.* 18. *circa princip.* Contrarium ra- 49 men immo quod non ſit in poteſtate creditoris vnum ex correis aut confideiuſſoribus liberantis, reſeruare ius faciendæ ceſſionis contra eum cæteris correis, aut confideiuſſoribus; ſed ea reſeruatione non obſtante dari contra eum exceptionem cedendarũ tenet cum Caſtrenſ. Gracian. *diſceptat.* 409. *n.* 39. Illo tamen caſu citra dubium eſt libe- 50 rato vno ex correis poſſe alterum in ſolidum coueniri, quo beneficio cedendarum renunciatum eſt ab ipſis correis, Affict. *deciſ.* 128.

182. *à numero* 10. Parlador. *lib.2. cap. fin.4. part.* §.6. *num.*6. Felician. *d. cap.*2. *num.*8. *in fine*, Hieron. de Leon *deciſ.*45. cunctis aliis laudatis à præceptore noſtro D.Alphonſ. de Olca *tit.*5. *quæſt.*3.*num.*12.

51 *Quarta concluſio eſt.* Pactum, aut tranſ-
actionem factam ab vno ex correis deben-
di, ſicut non prodeſſe diximus aliis correis,
multo minus nocere, Paul. Caſtr.*conſ.*236.
52 *n.*3.*part.*1. qui *n.*1. idem in ſententia contra
vnum lata docet;facit *text. in l.fin.C.de fidei-
iuſſorib.* Bart. *in l.ex duobus num.*17. *D. de
duob. reis*, Gaito *de credito cap.*2. *tit.*3. *nu-
mero* 543. vbi refert Coſtam Lancellot. *de
attentat.* 1. *part. cap.* 13. *à num.* 147. D. Sal-
gado *in labyr. creditor.*1.*part.cap.*17.*num.*48.
Scaccia *de re iudicata gloſ.*14. *quæſt.*13. *nu-
mero* 108. Felician. *de cenſib. tom.* 2. *lib.*3.
*cap.*1. *num.*7. *&* 8. Auendaño *eod. tract. cap.*
94. *num.*16. Duard. *eod.tract.* §. 3. *num.*20.
Capic. Galeota *tom.*1.*controu.*61.*n.*11. *&* 57.
Capic.Latro *deciſ.*138.*num.*8.
53 Contrarium tamen procedit in correis
credendi, quod attinet ad ſententiam, quæ
contra vnum lata alteri facit præiudicium,
quia ille agendo, & litem conteſtando
præoccupauit ſibi actionem, arg. *text. in l.
fideicommiſſa* §. *ſic euenit D. de legat.*3. do-
cent aliis laudatis Caroc. *de remed. except.*
123. *num.*32. Peregrin. *de fideicomm. art.*53.
*num.*42. Gaito *ſupra num.*395. vbi *num.*393.
54 limitat ſi ſententia contra correum creden-
di, non actorem, ſed reum conuentum
proferretur, quia ceſſat ratio illa præoccu-
pationis, cum actor tantum præoccupare
dicatur non reus, D. Sagado *de Regia pro-
tect.*4. *part. cap.*8. *num.*357. Scaccia *ſupra
num.*106.
55 Quod cum ita ſit, miramur ſane contra-
rium ſancitum videri iure noſtro patrio, ſci-
licet *d.l.* 20. *tit.*22. *part.*3. his verbis: *Pero
coſas y ha en quel empeçeria, e eſto ſeria, quan-
do dos omes ſe fizeſen debdores de otro ſobre
vna coſa miſma, cada vno por todo, o quando
fueſſe a algunos prometido campo, o viña, o
otra coſa qualquier, de manera que cada vno
dellos, en todo la pudieſen demandar. Ca el
juizio que fueſſe dado contra alguno deſtos ſo-
bredichos, en razon de aquellas coſas, en peze-
ria a los otros, maguer y non fueſſen acertados
a la ſazon que lo dieron.* Ecce vbi tam in
reis credendi, quam debendi, expreſſe
cauetur ſententiam contra vnum latam,
alteri qui non fuit citatus præiudicium fa-
cere.

Gregor. Lopez ibi, *gloſ.*5. in tanta diffi-
cultate ſolum admonet eam legem tenen-
dam eſſe menti tanquam iuri communi
contrariam, ſed qua ratione defendi poſſit
nec ille doctiſſimus vir docet, nec nos poſſu-
mus cogitare. Niſi forte ad eam Bart. diſtin-
ctionem recurramus, quam refert Felician.
ſupra (qui tamen noſtræ patriæ legis non 56
meminit) quod quando ſuper facto obliga-
tionis ſententia profertur contra vnum, al-
teri nocet. Ad inſtar eius quæ ſuper vali- 57
ditate aut nullitate inſtrumenti profertur,
quam nocere his quorum ius ex inſtrumen-
to pendet, docuit Roman. *conſ.* 347. Cancer.
*part.*3.*var. cap.*17. *num.*401. Noguerol. *alle-
gat.*19. *num.*19. D. Salgado *in labyr. creditor.
part.*1.*cap.*23.*num.*25.26.*&* 27.

Verum ſupradictæ concluſioni aduerſari 58
videtur Pomponij reſponſum in *d. l.ex duo-
bus pen.D.de duob.reis* in hæc verba: *Ex duo-
bus reis eiuſdem ſtichi promittendi factis al-
terius factum alteri quoque nocet.* Ex qua
regula ſic prout profertur generaliter acce-
pta affirmandum videtur, pactum aut tranſ-
actionem ab vno ex duobus reis debendi
factum alteri nocere. Difficiliórque reddi-
tur Pomponij ſententia ex eo, quod cum
quæritur an mora ab vno ex duobus reis
debendi commiſſa, alteri noceat, non noce-
re reſpondetur *in l. mora* 32. §. *ſi duo D. de
vſuris l. in condemnatione* 173. §. *vnicuique
D.de Regul. iur.* etiam ſi ſocij ſint, *l.eandem* §.
pen. D. de duob. reis, quia culpa vnius ex ſo-
ciis alteri obeſſe non debet, *l.*1. §. *ſi apud duos*
43. *D. depoſiti d. l.eandem* §. *pen.* in illis ver-
bis, *& communis culpa interceſſerit l. frauda-
ti* §.1.*D.de publican. l.ſi de communi D. ſi ſer-
uit.vendicet.* ſicut nec prodeſſe *text.* ſic in-
telligendus, *in l.ſi duo D. ſi quis cautionib.* ne 59
ſocietas cauſa ſit improbi lucri ex dolo ſocij
prouenientis.

Sed omiſſa Acc. aliorumque antiquorum 60
interpretum diuinatione, exiſtimantium
Pompon. de duobus reis ſociis agere, & Pe-
tri Fabri *in d. l.*173. §. *vnicuique*, non ſatis
expedite docentis, qualiter factum quod
nocere dicit Pompon. poſſit ad acceptila-
tionem, ſolutionem, ſeu nouationem referri,
vel ad litis conteſtationem, quam nec
ſententiam diximus non nocere correo
debendi. Dicendum putamus, eum cum
de promiſſione Stichi loquitur, factum, pro
delicto accepiſſe, ideſt, pro occiſione, eo-
demque fere ſenſu verbum nocere in *d. l.
pen.* intelligendum eſſe, quo, *in l. fin. eiuſd.
tit.* traditum eſt; *altero ex duobus reis capite
diminuto alterum non liberari*, vt bene Re-
uard. aduertit. *in d. l.*173. §. *in condemna-
tione*, vt ſenſus ſit, factum occiſionis ſerui
ab vno ex reis commiſſum non liberare
correum, ea nempe ratione, quia ſi correus
ſeruum non occidiſſet alter maneret obli-
gatus, ergo æquum non eſt ex eo liberari,

quod à correo occiſus ſit. Diuerſum eſt
ſi poſt moram ab vno ex eis commiſſam
ſeruus naturaliter deceſſerit, tunc enim mo-
ra illius alteri non nocet, quia cum ſine mora
futurum eſſet, vt naturaliter ſeruo mortuo
correus liberaretur qui moram non com-
miſit, non debet ei officere mora correi ad
impediendam liberationem, vt recte expli-
cant Donell. *lib.16.comm.cap.*25. vbi Oſuald.
lit. E. cui interpretationi & illa ratio adiici
poteſt ex Cuiac. *in d. §. vnicuique*, quod ma-
gis afficiat correum culpa occidendi ſeruum,
quia ſit culpa commiſſa in rem ipſam pro-
miſſam, quam mora quæ eſt perſonalis, quia
culpa in rem quodammodo cenſetur com-
munis. Nec placet in hac re Anton. Faber
*d. lib.11. coniect. cap.*18. docens hoc ideo
contingere, quia imputandum eſt correo,
quod cum alio imprudentiore ſe obligauerit,
ſiquidem ſcire ille debuit, ex iuris ratione illã
obligationis conditionẽ futuram, vt ſibi no-
cere poſſet factũ correi, vt proinde quod ex
facto correi damnum ſentit ex propria cul-
pa ſentire intelligatur. Ex qua ratione ſi
vera eſſet noceret & mora, & quæcumque
correis culpa, aut dolus contra notiſſimas
iuris regulas.

61 *Quinta concluſio eſt.* Pactum aut tranſ-
actionem factam ab vno ex correis credendi
alteri non nocere. Quæ concluſio vt rectius
62 percipiatur animaduertendum eſt, reos
credendi ex cauſa oneroſa conſtitutos, pro
parte diuidere inter ſe obligationis emolu-
mentum, etiam ſi ſocietatem non coierint,
& ſi vnus ſolidum receperit, teneri alteri
partem communicare. Non ita cum ſunt rei
credendi ex cauſa lucratiua iuxta doctrinam
Bart. magis communiter receptam, *in l. in
lege falcidia D. ad leg. falcid. & in l. reos nu-
mero* 3. *D. de duobus reis, & in l. Auth. hoc ita
C. de duobus reis numero* 55. *& in l. ſi Titio
D. de legat.*2. *& in l. ſi hominem* §. 1. *D. ſo-
luto matrimonio*, quem poſt Paul. Immol. &
Cuman. ſequitur Ceuallos *comm. tom.* 1.
quæſt. 148. Coſta *de rata quæſt.* 130. *nume-
ro* 12.

Ex quo prouenit propoſitæ concluſionis
reſolutio & ratio. Cum enim vnuſquiſque
correorum credendi ex cauſa oneroſa ius
habeat in obligatione, non poteſt illud ei
auferri pacto aut tranſactione alterius,
quemadmodum in reis debendi diximus:
at ſi ex cauſa lucratiua correi ſint, cum
vnuſquiſque ſolidum recipere poſſit, nec
teneatur quidquam alteri communicare, po-
terit de eo etiam in præiudicium correi
tranſigere, & debitorem liberare: ſic docent
Apicell. *de quinquennali dilatione tit.* 1. *n.*34.
& cum eo Gaito *d. cap.*2. *ex n.* 600.

Pro hac ſententia extat elegans Pauli 63
reſponſum, *in l. ſi vnus ex argentariis* 27. *D.
de pactis* in hæc verba: *Si vnus ex argentariis
ſociis cum debitore pactus ſit, an etiam alteri
noceat exceptio? Neratius, Atilicinus, Procu-
lus, nec ſi in rem pactus ſit alteri nocere. Tantum
enim conſtitutum vt ſolidum alter petere poßit.
Idem Labeo, nam nec nouare alium poſſe, quam-
uis ei recte ſoluatur. Sic enim & his qui in
noſtra poteſtate ſunt recte ſolui quod credide-
rint, licet nouare non poßint quod eſt verum.
Idemque in duobus reis ſtipulandi dicendum eſt.*
Vbi Cuiac. docet nulla adhibita diſtinctio-
ne, an ſocij illi ſint, aut non, nentiquam no-
cere pactum vnius alteri. Quod tamen in
ſociis ſic recte explicat Arnold. Vinn. *d.
cap.*16. *num.*9. vt eatenus non noceat correo
ſocio, vt nec proſit, id eſt, vt non poſſit ille
eam partem petere quam ille ſocio reſtitue-
re teneretur iudicio ſocietatis, vt poſſet ſi
pactum nihil fuiſſet cum correo; ſed eam
tantum partem quam habiturus eſt, & vt
ei ſolidum petenti obſtet exceptio pacti pro
parte correi, eam autem partem quam cor-
reus ſocius conſequitur non tenetur alteri
communicare, cuius pactione effectum eſt
ne ille ſolidum petere poſſit; vide Donell. *d.
cap.*25. & ibi Oſuald. *lit. B.*

Sed grauiter ſupradictis aduerſatur *text.* 64
in l. ſi duo 34. *D. de recept. arbitr.* vbi cum
duo eſſent rei credendi, & vnus compro-
miſiſſet cum debitore in arbitrum, alter
non, & ſententia arbitri vetitum fuiſſet à
debitore pecuniam peti; ſi alter correus qui
non compromiſit petat, perinde committi-
tur pœna, ac ſi peteret qui compromiſit,
dum tamen ſocij illi ſint. Ex quo textu dedu-
ci videtur compromiſſum correi alteri cor-
reo ſocio nocere, & adhibendam quoque
in reis credendi ſociis aut non ſociis diſtin-
ctionem quam in reis debendi.

Huius text. difficultas adeo grauis viſa 65
fuit Bart. *ibid.* vt dixerit *ita eſſe hoc difficile,
ſicut aliud quod ſit in mundo.* Varias interpre-
tationes excogitarunt gloſ. & antiqui DD.
quas in vnum congerit Genoa *in conciliat.
leg.* alias tradunt Robert. *lib.*1. *ſenten. cap.*25.
Conan. *lib.*6. *comm. cap.*4. *Iul.* Pac. *centur.*3.
*quæſt.*18. Ant. Faber *in rationali ad dicta iu-
ra & d. lib.*11. *coniect cap.*18. D. Pet. Velaſco
Medinilla *de rixis Iuriſconſultor.* Oſuald. *ſu-
pra.* Quorum ſolutionibus prætermiſſis nul-
lam eſſe inter hæc iura contrarietatem, &
vtriuſque legis veriſſimam eſſe deciſionem
iudico. Etenim quod ex *d. l.*27. & ex vera
iuris ratione probamus, pactum correi ſo-
cij non nocere alteri correo ſocio, non con-
turbatur, ex *d. l. ſi duo* 5. quod enim ex ea
probatur, illud tantum eſt, pœnam committi
ſi

ſi alter correus petat qui non compromiſit, quod quidem verum eſt, nam cum ſocius correus communi nomine compromiſerit, ſi alter petat, vi ipſa alter petere videtur, qui petere vetitus eſt, cum tanquam ſocius is petat. Quid enim intereſt an petat qui compromiſit, an ſocius communi, & ſic, illius qui compromiſit nomine, cui quod petit iudicio ſocietatis communicaturus eſt? Quare eleganter Paul. comparauit in præſenti articulo hos correos ſocios, fideiuſſoribus, in eo, quod ſicut compromiſſi pœna committitur contra creditorem, ſi cum vetitus eſſet petere à debitore, petat à fideiuſſore *l. aduerſus 29. D. eod.tit. de recept. arbitr.* quia vt ipſa à debitore petit à quo fideiuſſor repetiturus eſt quidquid ſoluerit actione mandati: ita ex quo ſocius alteri reputaturus eſt iudicio ſocietatis quidquid à debitore receperit pœna committitur, ſi petat quod ſocius eius petere vetitus eſt. Illud vero difficile eſſet ſi Paul. probaret pœnam quæ committitur ſoluendam fore à correo qui non compromiſit & petiit, quod male interpretes Paulo imponunt, qui nihil tale probat nec probare poterat ex iuris ratione. Quoad pœnam enim non exſoluendam à ſocio qui non compromiſit, & vt ille admittatur ad petitionem partis quæ ad eum ſpectat, nihil ei officit compromiſſum ab altero factum, qui de parte ad eum ſpectante potuit compromittere & compromiſſi pœnæ ſe adſtringere, non vero de parte correi ſocij; ſic recte explicat doctiſſimus iuris magiſter Cuiac. *lib.13. ad edict. Pauli in d. l. 34.* ſed vt neminem debita laude framus ante eum eandem tradidere interpretationem Fulgoſ. *ibid. numero 6.* Ronchegal. *in d. l. eandem §. ſed & ſi quis num.19. D. de duob. reis*, ſequunturque eam Charondas *lib.1. veriſimil. cap. 21. conciliat.6.* Genoa *ſupra n.22.* Vinnius *d. cap.16. num.10.*

66 Illud vero recte notauit Anton. Faber *d. cap.18. in fine*, non ſatis congruere Pauli ſententiæ poſteriora illa verba, *aliàs nec à te petitur, nec ego peto, nec meo nomine petitur, licet à te petatur.* In quibus ea fuit ſine dubio mens Pauli, vt caſui quem expoſuerat eorum qui ſocij erant, ſubnecteret eum quo ſocij non eſſent, id enim oſtendit aduerſatiua dictio *aliàs*; tuncque contrarium reſpondendum eſt, ſcilicet, pœnam non committi petente correo qui non compromiſit, ea ratione quam Paulus in prædictis verbis oſtendere voluit, quia cum ille qui petit ſocius non eſt, non petit communi ſocietatis nomine, & ſic non cenſetur petere qui commiſit. Quare cogente Pauli mente & ſententia exiſtimo, dum alius explicationem eorum verborum non attulerit, leui emendatione opus eſſe, & in illis verbis *aliàs nec à te petitur*, pro *nec* reponendum eſſe *cum*, vt ſic recta & accommodata ſit ratio ad id quod Paulus tractat & reſoluit.

Longe ſane grauius obſtat *text. in ſi rem aliquam 31.§.1. D. de nouationib.* in qua Venuleius docet, poſſe vnum ex correis credendi nouare, contra id quod Paul. ex ſententia aliorum probauit in *d. l.27.* In quorum iurium conciliatione plurimum inſudarunt interpretes, vt videre licet apud Briſon. *lib.3. de ſolutionib. pag.25.* Robert. *lib.1. controu. cap.15.* Anton. Faber *vbi ſupr.* Cuiac. *in d. l. 27. & lib. 22. obſeruat. cap.6.* D. Petr. Velaſco Medinilla *vbi ſupra*, D. Ioann.Bapt. de Larrea *deciſ.19. ex numero 30.* ſed ſiue fructu, nam ſi verum amamus, pluſquam notiſſimum eſt, quod ſentiunt Cuiac. Faber. & D. Petr. Velaſco diſſentientes fuiſſe in hac quæſtione Conſultos, quod nedum ex oppugnantibus ſententiis palàm eſt, ſed etiam ex variis rationibus quibus Paul. & Venuleius præter ſolitum ſtudiũ ſententiam ſuamconfirmant, & ex eo quod Paul. pro ſua Nerat. Atilicin. Procul. & Labeonem alleget. Veriorem tamen eſſe Venuleij ſenteutiam eiuſque rationes vrgentiores docent Cuiac. & D. Petr. de Velaſco Medinilla quod & nos probamus. Ad pactum tamen aut tranſactionem de qua agimus, Venuleij ſententia non porrigitur, cum nec ſit nouationi, ſolutioni, aut acceptilationi ſimilis, nec legitimus tollendæ ipſo iure obligationis modus. 67

QVÆSTIO IV.

Tranſactio an titulum præſtet qui priorem nouet, vel alium ei adiiciat? Non ineleganter diſcutitur quando ex noui tituli adquiſitione priori renunciatum cenſeatur.

SVMMARIVM.

1. *Tranſactio titulum præſtat.*
2. *Titulus nihil aliud eſt quam iuſta dominij transferendi cauſa.*
3. *Tranſactionis virtus eſt priorem perimere obligationem eamque nouare.*

4. *Si aduerſa pars non impleat tranſactionem actio priſtina non reſtauratur, ſed agitur ad implementum.*
5. *Reus habet terminum implendi vſque ad ſententiam.*
6. *Nouatio inducitur per tranſactionem etſi id expreſſè non dicatur, in eaque locum non habet regula* l.fin.C.de nouationib. *ex ſententia Anton. Fabri.*
7. *Nouationem priorisque tituli extinctionem per tranſactionem induci qui teneant.*
8. *Nouationem inducit tranſactio, ſeu noui tituli adquiſitionem, cum prior titulus minus legitimus erat, & interuenit traditio, aut dimiſſio cum ceſſione iurium & actionum.*
9. *Tranſactione inducitur nouatio quando ea non eſt cum priore titulo compatibilis.*
10. *Si contractus ſint incompatibiles nouatio inducitur, quamuis non quidquam de ea expreſſum ſit in inſtrumento.*
11. *Res indicata an & quando priorem innouet obligationem.*
12. *Per adquiſitionem tituli nunquam creditur à priore receſſum.*
13. *Adquirenti intereſt plures titulos habere ad maiorem cautelam, quibus tueri ſe poſſit.*
14. *In beneficialibus admititur titulorum multiplicatio.*
15. *Data multiplicitate titulorum compatibilium, ex magis vtiliore poſſidere quis creditur. Et ſi poſterior efficacior eſt ex eo manutenendus eſt.*
16. *Secundum priuilegium impetrans non creditur priori renunciare.*
17. *Priuilegium obtinens ſuper eo quod iure ei competit, non creditur iure ſuo renunciare.*
18. *Impetrans à Principe iuriſdictionem quam ex præſcriptione adquiſitam habebat non deſtruit præſcriptionis titulum.*
19. Text.in cap.veniens 19. de præſcriptionib.*exponitur.*
20. *Solemnitas non neceſſaria ſi in actu interueniat, non vitiatur actus, ex eo quod imperfectè, & minus ſolemniter adhibeatur.*
21. *Citatio minus legitime facta eorum qui citari non debuerunt, non vitiat actum.*
22. *Priuilegium nobilitatis impetrans à Principe, non ex hoc fateri videtur ſe eſſe ignobilem genere.*
23. *Inducit tamen non leuem præſumptionem contra nobilitatem ſanguinis.*
24. *Qui à Principe impetrat legitimationem, agnoſcit ſe eſſe illegitimum.*
25. *Omnis diſpenſatio præſupponit veritatem in contrarium.*

NOn ambigitur tranſactionem nouum 1 titulum præſtare, quò res tradita, aut dimiſſa retineri defendique poſſit vt *ex l. ſi pro fundo C. de tranſactionib. l. ex cauſa C. de vſucapione pro emptore*, Bald. Cancer. Franc. Marc. Pareja & Noguerol docet diſertiſſimus præceptor noſter, D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.6. quæſt.7. num.*8. cum enim potens ea ſit ad dominium transferendum, vt ſequenti quæſtione dicemus, 2 conſequens eſt dicere, titulum præſtare, qui nihil aliud eſt quam iuſta dominij transferendi cauſa, arg. *text. in l. nullo* 24. *C. de rei vindicat. l ſeruum* 22. *C. familiæ erciſcundæ* D. Amaya *ad tit. C. de canone largitionalium in Rubr. num.* 14. Doctor Retes *lib.4. opuſculor. cap.24. à num.6.* Sed an titulus iſte talis ſit, qui priorem nouet & perimat, vel potius cum eo concurrat, præſentis quæſtionis argumentum eſt.

Quod autem priorem titulum perimat 3 & ab eo per tranſactionem receſſum videatur, probatur ex eo, quod virtus tranſactionis eſt priorem obligationem perimere, eamque nouare, *cap.1. de tranſact.* vbi docet Pontifex omnia inſtrumenta antiqua, vel quidquid partibus opem ferre poſſit, vacuum manere per tranſactionem, & omni virtute caſſatum, ſolámque tranſactionem robur obtinere perpetuum, in idemque faciunt *text. in l. ſi pro fundo* 33. *l. cum te l. ſi maior* 36. *C. hoc tit. l. Imperator* §. *fin. D. eod. l.* 11 *C. de vſucapione pro emptore l. eleganter* 24. *in princip. D. de condict. indebiti l. ſi ſuperſtite* 5. *C. de dolo l.* 3. §. 1. *D. ad legem falcid. capite vnico* §. *ſi vaſſallus ſi de feudo defuncti contentio ſit inter dominum, & cognates.*

Adeoque primæua cauſa extincta manet, 4 vt ſi aduerſa pars non impleat, non poſſit priſtina actio inſtaurari, ſed agi debeat ad implementum tranſactionis, quod tranſactionis fauore introductum eſt, & minuendarum litium gratia, *l. cum te proponas, l.ſiue apud acta* 28. *l. ſi pro fundo l. ſi maior C. de tranſact. l. cum proponas* 21. *C.de pactis*, Clemens Merlin. *deciſ.*761. *num.*14. Riccius *collect.*2629. Natta *conſ.*133. *num.*3. Surd. *conſ.* 447. *num.* 39. *& conſ.*480. *num.*18. *& dec.*166. *num.*12. Honded. *conſ.*34. *num.*91. *vol.*2. Mangil. *de euictorib. quæſt.*142. *num.*21. Guzman *eod. tract. quæſt.*31. *num.*7. Griuel. *deciſ. Dolan.*111. *num.*5. D.Larrea *allegat.*16. *ex numero* 2. Ciriac. *controu.*130. *num.*4. (vbi quod 5 reus habet terminum implendi vſque ad ſententiam, de quo ad longum ediſſerit Gilken. *in l. ſi maior* 36. *ex n.7. ad fin. C. hoc tit.*) D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.*8. *q.*1. *n.*21. & vide notata ſupra *hoc tit. q.*1. *n.*2.

Quod

6 Quod vſque adeo verum eſſe inquit Anton. Faber *ad tit. C. de tranſact. definit.* 2. vt quamuis regulariter nouatio facta non præſumatur, niſi expreſſa ſit in inſtrumento iuxta deciſionem, *l. fin. C. de nouationib. l.* 15. *tit.* 14. *part.* 5. in tranſactione tamen hoc limitatur, qua regulariter nouatio inducitur, niſi ex contrario expreſſe actum ſit ne inducatur.

7 Ex his ergo dicendum videtur tranſactionem priorem titulum nouare nouumque inducere, cum Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26. *tit.* 7. *num.* 11. Cancer. 3. *part. variar. cap.* 7. *num.* 12. 13. 14. *& part.* 1. *cap.* 23. *num.* 36. *& cap.* 18. *num.* 43. qui refert Bald. Goradin Menoch. Decium & alios Gracian. *diſcept.* 290. *num.* 11. Griuel. *ſupra num.* 3. 17. *&* 18. D. Larrea *allegat.* 26. *num.* 41. Ant. de Amat. *deciſ.* 65. Fontanella *deciſ.* 379. *num.* 2. Clemens Merlin. *deciſ.* 854 *num.* 4. Mercur. Merlin. *deciſ.* 92. *num.* 2. *&* 11. *poſt tract. de pignorib.* Mantica *deciſ.* 241. *num.* 8. & poſt plures alios Pareja *de editione inſtrument. titul.* 6. *reſol.* 3. *n.* 60. *& tit.* 7. *reſol.* 3. *ex n.* 89.

8 Sed licet ſupradicta reſolutio vera ſit, non tamen generaliter, & indiſtincte accipienda, ſed declaranda potius vt procedat, quando is qui rem per tranſactionem adquiſiuit facta ei traditione, vel dimiſſione eius, iniuſte & illegitimo titulo eam petebat vel retinebat, tranſactio à vero domino qui eam tradidit vel dimiſit cum ceſſione iurium & actionum facta ſit: tunc enim tranſigenti expedit trāſactionis titulo ſe defendere, & ex priore nō amplius poſſidere. At ſi èconuerſo fingatur caſus quo prior titulus legitimus ſit & iuſtus, ipſeque, vel vt iniuſtam vexationem redimeret, vel quia parum de iuſtitia tituli confidebat tranſegit, tunc prior titulus potior eſt, ex eoque ſe defendere poterit, nec creditor per poſteriorem nouatus, vt egregiè ſolidéque vt ſolet explicat D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. titul.* 6. *quaſt.* 7. *num.* 4. *&* 9. Bertrand. Dargent. *de dominior. aſſertionibus tit. pro tranſacto. numero* 6.

9 Inducetur autem indiſtinctè nouatio ex tranſactione, ſi ea non ſit cum priore titulo compatibilis, vt in terminis docent Bald. *in Rubr. extra de tranſact. num.* 8. Gracian. *conſ.* 28. *num.* 9. verſic. *ſecundo conſidero* Decius *conſ.* 400. *col. fin.* Ronchegal. *ad l.* 3. *num.* 19. *de duob. reis*, & his laudatis Carocio *de excuſſione bonor.* 2. *part. quaſt.* 54 *num.* 19. Seſſe
10 *tom.* 2. *deciſ* 201. *num.* 12. quod generaliter in quibuſcumque contractibus obſeruatur, nam ſi hij incompatibiles ſint, inducitur nouatio etiam quod non ſit in inſtrumento hoc expreſſum, Oliuer. Beltramin. ad Alex. Ludouiſ. *deciſ.* 546. *num.* 15. Ciriac. *tom.* 1. *controu.* 101. *num.* 38. *&* 39. *& contr.* 124. *numero* 4. Gracian. *tom.* 4. *diſcept.* 718. *num.* 11. *& diſcept.* 290. *num.* 17. Arias de Meſſa *var. reſol. lib.* 1. *cap.* 40. *num.* 23. Noguerol *alleg.* 21. *num.* 8. & aliis laudatis Giurba *obſeruat.* 83. *num.* 21.

Quod de tranſactione diximus exemplo 11
rei iudicatæ (à qua non multum ea differt, *l.* 20. *C. hoc tit.*) confirmatur, quæ licet regulariter innouet primam obligationem, *l.* 4. *in princip. & §. ſi quis condemnatus l. miles §. fin. D. de re iudicata l. tutor* 15. *D. ſi quis cautionibus l. ſi procurator D. de procurat. l. minor* 4. *in princ. D. de minoribus l. ſi fundus § ſi pluris D. de pignorib. l. hoc iure* 56. *D. de ſolutionib. l. actori* 8. *C. de rebus credit. l. fin. §. & ideo C. de vſuris rei iudicata*, hoc tamen procedit, cum conditio eius qui rem iudicatam obtinuit non ſit hac nouatione deterior; alioquin res iudicata non nouat, ſed aliam actionem priori adiicit, *neque enim deteriorem cauſam noſtram facimus actionem exercentes*, inquit Paul. *in l. aliam* 29. *D. de nouationib.* quare antiquæ actiones, priuilegia, & acceſſiones non extinguuntur, *l. grege* 13. §. *etiam D. de pignorib. l. lite* 35. *D. de vſuris*: tuncque nouationis verbum, pro nouæ actionis adquiſitione, potius quam pro extinctione prioris capi debet, de quo plura ſi velis adi Hotoman. *lib.* 4. *obſeruat. cap.* 5. *& ad l.* 1. *C. de iudiciis & ad l.* 8. *C. de pignorib.* Hortenſ. *in l. grege § etiam ſi creditor D. de pignorib.* Oſuald. *lib.* 16. *comm. cap.* 20. *lit.* T. D. Valencia *lib.* 2. *illuſtr. tract.* 2. *cap.* 9. Carleual. *de iudiciis tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 2. *diſput.* 1. *num.* 2. *& tom.* 1. *tit.* 1. *diſput.* 5. *num.* 43. *& diſput.* 2. *num.* 173. Cancer. 3. *part. var. cap.* 17. *ex num.* 289. D. Lara *de vita hominis cap.* 15. *ex n.* 37. Ant. Gomez *in l.* 63. *Tauri num.* 2. Mantica *de contractibus lib.* 17. *titul.* 2. *num.* 4. Surd. *deciſ.* 69. *num.* 4. Gracian. *diſcept.* 557. *ex num.* 32. *& diſcept.* 509. *à num.* 9. D. Salgado *in labyr. credit.* 3. *part. cap.* 1. §. *vnic. ex num.* 15.

Nec diſſimile in hac re iudicari debet exemplum rei iudicatæ, eò quod nouatio quæ per eam inducitur neceſſaria ſit, atque ideo minus nocere debeat, quam voluntaria qualis eſt tranſactio: ex hac enim non ſequitur, quod ſi neque expreſsè dictum ſit in tranſactione priorem nouari obligationem, nec cum ea ſit incompatibilis, debeat contra voluntatem, & contra vtilitatem tranſigentis nouatio induci, cui magis proficuum ſit ex priore titulo poſſidere, vel illum cum tranſactione coniungere. Alioquin generaliter adſeuerandum eſſet, per 12
ſolam noui tituli aoc actionis adquiſitionem à priore ſemper receſſum videri, quod non

Ff 3 eſt

eſt admittendũ arg. *text. in l. 1. C. de primicer. lib. 12.* ibi: *non amittant prioris vocabulum militiæ, ſed compendium ſequentis honoris aſſumant l. 1. §. fin. D. ſi quis à parente fuerit manumiſſ.* ibi: *& ius antiquum quod ſine manumiſſione habebant poſſe ſibi defendere l. ſi cum 5. §. item ſi ſeruus D. de exercitoria actione* ibi: *hoc enim edicto non transfertur actio, ſed adiicitur l. pen. D. de Senatorib.* ibi: *quia dignitas domicilij adiectionem potius dediſſe quam permutaſſe videtur l. falſa 33. §. 2. D. de condit. & demonſtrat.* ibi: *nam honor eius auctus eſt, non conditio mutata, quamuis poſtea annulos ab Imperatore acceperit.*

13 Intereſt enim adquirenti ad cautelam & maioris ſui iuris corroborationẽ plures titulos habere quibus tueri ſe poſſit, vt vno deficiente altero poſſit adiuuari, *l. non eſt nouum 10. D. de actionib. empti l. 1. §. dixerit aliquis D. de publican. & vectigalib. l. fundo legato 4. D. ad legem falcid. l. ſi aliquam rem D de adquirenda poſſeſſ. l. in emptione §. rei ſua D. de contrah. empt. cap. poſt electionem de conceſſione prabenda cap. ſacrorum 12. quaſt. 2.* Menoch. *de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 4. per tot.* D. Molina *de primogen. Hiſp. lib. 2. cap. 2. numero 11. in fine & num. 14. & cap. 7. num. 70.* Anton. Gomez *d. num. 97.* D. Salgado *de ſupplicat. ad ſanctiſſim. part. 1. cap. 2. ſect. 4. num. 166. & in labyrinth. creditor. 2. part. cap. 17. num. 30. & 31.* Cancer. *lib. 3. variar. cap. 3. à num. 281.* Capic. Galeota *lib. 1. controuerſ. 52. num. 44.* Ciriac. *controuerſ. 402. num. 19.* Mar. Cutel. *ad leges Marini cap. 3. à num. 33.* Caſanate *conſ. 9. num. 68.* Giurba *obſeruat. 109. numero fin.* D. Alphonſ. de Olea *ſupra numero 8.* maxime ſi in poſteriore titulo appoſita ſit clauſula, *citra præiudicium prioris,* vel alia ei ſimilis, Giurba *obſeruat. 10. à num. 10.*

14 Hinc in beneficialibus admittitur titulorum multiplicatio, & prouiſus poteſt eiuſdem beneficij titulum à Romano Pontifice, à Nuncio, & ab Ordinario obtinere, *d. cap. poſt electionem,* vbi Barboſa *num. 1. & de vniuerſo iure Ecleſ. lib. 3. cap. 13. num. 212. cum ſeq.* qui plures refert Gonzalez *ad reg. 8. Cancell. gloſ. 53. à num. 45. & §. 7. proœm. num. 129.* ex aliis D. Salgado *d. cap. 2. num. 170.* Farinac. *deciſ. 117. num. 2. part. 1.* Ciarlin. *lib. 1. controuerſ. cap. 41. à numero 46. & cap. 107. numero 90.* vbi ait, quod licet poſſit ex quo velit titulo ſe defendere, ex vno tamen agere debet, & quod hoc non procedit in gratiis contrariis & incompatibilibus.

15 Et data multiplicitate titulorum compatibilium, ex magis vtili creditur quis poſſidere, vt cum multis docet D. Salgado *de Regia protect. 1. part. cap. 1. præl ud 5. numer. 348.* Noguerol *allegat. 14. numer. 54.* & ſi poſterior eſt efficacior, ex eo eſt manutenendus, Poſtio *de manutent. obſeruat. 54. à numero 23.*

Hinc etiam, qui ſecundum priuilegium impetrat ſuper eadem re, priori priuilegio, aut titulo non creditur renunciaſſe, *l. hac ſaluberrima C. de prapoſit. agentib. in reb. lib. 12.* ibi. *cum perabſurdum perque temerarium ſit, hanc noſtræ liberalitatem pietatis quemquam aſtuta interpretatione non ad augmentum anteriorum priuilegiorum, ſed diminutionem conuertere cenſeri, l. Ruffinus vbi DD. C. de teſtament. milit.* Gonçalez *d gloſ. 53.* vbi declarat *num. 57.* niſi ſecundum priuileſium repugnaret primo, & *§. 7. proœm. numer. 244.* Gracian. *diſcept. 495. num. 8.* Giurba *obſeruat. 109. num. 18.* gratia enim Principis ad augmentum potius, quam diminutionem interceſſiſſe creditur, vt docet eruditus D. Solorzano *en el diſcurſo de las plaças honorarias num. 278.* 16

Et qui priuilegium obtinet ſuper eo quod iure ei competit, iuri ſuo renunciare non exiſtimatur, ſed vnum altero confirmare ſi ſe inuicem non impediant, D. Molina *de primogen. lib. 2. cap. 10. num. 75.* Cancer. *3. part. var. cap. 3. à numero 281.* vbi ex hoc infert, quod ſi is qui iuriſdictionem legitime præſcriptam habebat per priuilegium candem iuriſdictionem à Principe obtineret, non hoc ad prioris tituli & præſcriptione adquiſiti deſtructionem, ſed ad maiorem prodeſſe firmitatem proſequitur eleganter D. Solorzano *de iure Indiar. tom. 1. lib. 3. cap. 1. à num. 56. & tom. 2. lib. 2. cap. 26. à num. 78.* D. Salgado *d. cap. 2. num. 168. & 2. part. cap. 17. ex num. 29. & de Regia protect. 1. part. cap. 1. præl ud. 5. num. 347.* D. Valenzuela *conſ. 79. à num. 14.* Mar. Cutel. *vbi ſupr.* D. Alphonſ. de Olea *ſupr. num. 5.* Cui reſolutioni non obſtat *text. in cap. veniens 19. de præſcript.* quia ibi priuilegium erat præſcriptioni contrarium, vt apparet ex illis verbis, *quod ſua intentioni, quantum ad hunc articulum contradicit.* 17 18 19

Quibus etiam proximum eſt, quod ſi in actu interueniat aliqua ſolemnitas non neceſſaria ad validitatem actus, etiam ſi imperfecte, & minus ſolemniter adhibeatur, non ideo actus inualidus, & imperfectus remanet, cum etiam poſſet citra eam ſolemnitatem ſubſiſtere, quæ ad maiorem cautelam adhibita creditur, prout in vocatione, & citatione eorum qui ad electionem citari, nec 20

21 nec vocari debuerunt, docet Barboſa *lib.* 3.
voto 97. *num.* 67. *& de canonicis & dignita-*
tib. cap. 39. *num.* 9. videndus alia in id cumu-
lans idem Barboſa *d. voto* 97. *ex numero* 64.
Noguerol. *allegat.* 3. *num.* 20. D. Salgado *d.*
cap. 17. *ex num.* 23. & facit elegans *text. in l.*
forma §. *fin. D. de cenſib.* ibi: *ſi quis veniam*
petierit vt ſibi cenſum emendare permittatur,
deinde poſt hoc impetratum cognouerit ſe non
debuiſſe hoc petere, quia res emendationem
non deſiderabat, nullum ei praiudicium ex eo
quod petit vt emendaret cenſum fore ſæpiſſime
reſponſum eſt.

22 Ex quibus confirmatur elegans doctrina
eruditiſſimi D Alphonſ. de Olea *d. quaſt.* 7.
num. 7. docentis eum qui priuilegium no-
bilitatis à Principe obtinuit, non ex hoc vi-
deri non eſſe nobilem genere, ex Deciano,
Coſta & Mieres. Quod tamen licet veriſ-
ſimum ſit ſi de nobilitate ſanguinis liquidò
conſtiterit, in dubio tamen apud iudicem
qui cuncta rimatur, non leuem inducit
præſumptionem aduerſus eum qui nobi-
lem ſanguine ſe eſſe intendit, quod priui-
legium nobilitatis fuerit impetratus, vt do-
cet Scobar *de puritate ſanguin. quaſt.* 4. §. 5.
23 *num.* 33. *&* 34. vbi inquit hunc de quo agi-
mus ignobilem ſe & plebeium fateri videri,
cum illius qualitatis petitio contrariæ con-
feſſionem demonſtret, arg. *text. in l. Titio*
vſusfructus 96. *in princip. D. de conditionib. &*
demonſtrat. l. manumiſſiones 4. *D. de iuſtitia*
& iure cap. quod vero 32. *quaſt.* 2. *cap. ad diſ-*
ſoluendum 13. *de deſponſat. impuber.* idem no-
tat Otalora *de nobilitate* 4. *part. princip.*
cap. 3. *num.* 3. & conducit Garcia *de nobilita-*
24 *te gloſ.* 1. §. 1. *n.* 56. facitque, quod ille qui à
Principe impetrat legitimationem, agnoſ-
cit ſe eſſe illegitimum *l.* 2. *C. de iure aureor.*
annulor. vbi Bald. *& in l eam quam num.* 36.
verſic. *ſed pone quidam C. de fideicomm.* Sco-
bar *d num.* 34. Otalora *ſupra num.* 4 Maſcard.
de probat. concl. 798. *num. fin.* Paul. Æmilius.
deciſ. 208. *num.* 11. *part.* 2. Alciat. *de præſumpt.*
regul. 2. *præſumpt.* 2. *num.* 6. Alex. Ludouiſ.
deciſ. 331. *à num.* 1. Roderic. Suarez *alle-*
25 *gat.* 27. *numero* 3. verſic. *& vltra*, omnis
enim diſpenſatio præſupponit veritatem in
contrarium.

QVÆSTIO V.

Tranſactio an dominium transferat ſingulariter diſceptatur. Vbi an euictio ex eo præſtetur? An gabella debeatur, & laudemium? An retractui locus ſit in re per tranſactionem alienata? An cenſus ex quantitate pro qua tranſigitur iuſte creetur, vel creatus ex cauſa tranſactionis alienari & in alium transferri valeat?

SVMMARIVM.

1. *Tranſactio eſt alienationis ſpecies.*
2. *Alienatio & traditio ex contractu facta à vero domino, dominium transfert.*
3. *Traditio & adiudicatio quæ fit ex cauſa rei iudicatæ an dominium transferat.*
4. *Traditio facta ex tranſactione ab eo qui dominus non eſt, iuſtam præſtat vſucapiendi cauſam.*
5. *Dominus qui cum ſit dominium transferre poteſt; ſi non ſit, transfert iuſtam vſucapiendi cauſam.*
6. *Tranſactionis cauſa facta traditione dominium transferri qui teneant.*
7. L. ex teſtamento 30. §. Latinus Largus de except. rei iudicatæ *explicatur, & n. ſeq.*
8. *Adquiſitio reuocabilis ius pignoris non perimit.*
9. *Ex dimiſſione per tranſactionem facta non adquiri dominium qui teneant.*
10. *Qui vero contrarium.*
11. L. ſiue apud acta 22. D de tranſact. *expenditur pro negatiua ſententia.*
    L. ſi pro fundo *verſic.* ſi tamen C. eod. tit. *ibid.*
12. *Dimittens rem litigioſam non id agere exiſtimatur, vt dominium transferat, ſed vt rem qualiter ſe habentem dimittat, & liti renunciet.*
13. *Tranſactionis effectus non debet vltra intentionem tranſigentis extendi.*
14. *Qui liti renunciat fateri non videtur ius aduerſarij.*
15. *Dimiſſio tranſactioni comparatur, quoad effectum transferendi dominium.*
16. *Dimiſſio eſt traditio ficta, & qua ratione à Iuris Conſultis excogitata.*
17. L. eius rei 47. D. de rei vindicat. *expenditur.*
18. *Dimiſſio ex cauſa tranſactionis facta, præſtat*

praſtat iuſtam vſucapiendi cauſam.

19. *Diſtinctio proponitur in propoſita quaſtione, qua opiniones contraria conciliantur.*

20. *Tranſactio ſimpliciter facta ſuper inſtantia litis dominium non transfert.*

21. *Litis renunciatio non immutat ius rei, nec liti cedens ius aliquod tribuit aduerſario.*

22. *Tranſactione facta ſuper re ipſa litigioſa, interuenienteque iurium & actionum ceſſione tantum operatur dimiſſio quantum traditio.*

23. *Diſtinctionem propoſitam qui amplectantur.*

24. *Ex quibus dignoſcatur an ſuper lite, vel ſuper re tranſactio interpoſita ſit.*

25. *Æſtimatio venditioni ſimilis eſt.*

26. *Quantitas pretij deſignat quota res ſit vendita, quidve in tranſactione comprehendatur.*

27. *Æſtimatio dotis emptionem facit.*

28. *Limita ſi aſtimatio non aequivalet doti.*

29. *Euictio an in tranſactione debeatur, & num. ſeqq.*

31. *Quibus caſibus euictio ex tranſactione debetur, non poteſt priſtina actio inſtaurari, ſed de euictione agendum eſt.*

32. *Si res ex tranſactione data in dotem euincatur, primaua actio remanet priuilegiata in tempore & hypotheca.*

33. *Priſtina actio inſtaurari poteſt ſequuta euictione, ſi inter tranſigentes hoc ſpecialiter actum eſt.*

34. *Vel ſi onus rei propter quod euictio ſequuta eſt fuiſſet perpetuum.*

35. *Si res vendita onere perpetuo, vt puta ſeruitute, affecta ſit, ad intereſſe ex cauſa euictionis agendum eſt: iure vero noſtro in electione emptoris eſt agere ad intereſſe, vel ad remiſſionem contractus.*

36. *Quando euictio ex tranſactione non debetur, tenetur adhuc qui rem euictã dimiſit, pretium reſtituere ab eo datum qui eam retinuit.*

37. *Qui per pactum de euictione teneri noluit tenetur adhuc ad pretium.*

38. *Propter euictionem ex cauſa tranſactionis facta ab emptore ſequutam, non datur ei regreſſus contra venditorem.*

39. *Emptor ſi compromiſerit litem ei ſuper re vendita motam, & ſuccubuerit, non poteſt de euictione agere.*

Limita ſi compromiſſum fuiſſet & neceſſarium ex forma ſtatuti, ibid.

40. *Gabella an & quando ex contractu tranſactionis debeatur.*

41. *Laudemium etiam quando ex ea debeatur.*

42. *In re alienata per tranſactionem an competat retractus, quid quiſque ſentiat in hac quaſtione, & authoris placitum proponitur.*

43. *Ex quantitate pecunia per tranſactionem promiſſa cenſus conſtitui poteſt.*

44. *In locis vbi Piana conſtitutio recepta eſt contrarium affirmant alij.*

45. *In Hiſpania poteſt creari cenſus ex pecunia vere debita, & in hoc ſupplicatum extat à Piana conſtitutione.*

46. *Cenſus ſi creetur ex cauſa iniuſta tranſactionis, & pro iniuſto pretio, inualidus erit.*

47. *Super vſuraria cauſa tranſigi poteſt, & compromitti: vſurarius tamen contractus nequit tranſactione aut arbitramento confirmari.*

48. *Cenſus creatus recte poteſt ex cauſa tranſactionis alienari, & in alium transferri.*

AFfinis eſt ſuperior hæc quæſtio, in qua duo caſus ſeparatim tractandi à nobis ſunt. Primus quando res aliqua ex cauſa tranſactionis traditur. Secundus quando ea penes poſſidentem ex eadem cauſa dimittitur.

In primo caſu ſatis conſtat dominium ex 1
traditione transferri, ſi ex cauſa tranſactionis tradens verus dominus ſit, eſt enim tranſactio alienationis ſpecies, *l. non ſolum C. de pradiis minor l.* 1. *C. ſi aduerſus tranſact. l.* 1. *D. ſi quid in fraud. patroni l. ſancimus C. de rebus alien. non alien. l.* 1. *§.* 1. *D. de officio Procurat. Cæſar.* & contractus, *l. cum te C. de tranſact. l.* 1. *l. contractus C. de fide inſtrum. l. ſi donationis C. de his qua vi l. fin. §. fin. C. de li-*
tigioſis: alienatio autem, & traditio facta ex 2
contractu à vero domino, dominium transfert, *l. qua ratione* 9. *§. ha quoque res l. traditio* 20. *D. de adquirendo rerum dominio l. traditionibus, D. de pactis §. per traditionem inſtrum. de rerum diuiſ. Vlp. in fragment. tit.* 19.

Facit, quod traditio & adiudicatio quæ 3
fit ex cauſa rei iudicatæ. (ſi in hoc vt & in aliis tranſactio rei iudicatæ eſt comparanda, *l. non minorem* 20. *C. hoc titul.*) dominium transfert, *§. fin. inſtr. de officio iudicis* quod in tribus iudiciis diuiſoriis ex quibus tantum adiudicatio contingit, admittunt Anton. Faber *de errorib. pragmaticor. decade* 98. *errore* 7.8.9. *&* 10. Schifordeger. *ad eum lib.* 2. *tract.* 22. *quaſt.* 1. Arnold. Vinn. *in d. §. fin. ex Vlp. in fragm. tit.* 19. *§.* 16. in aliis vero negant, quibus accedit Oſuald. ad Donell.
lib. 20.

*lib.*20. *comm. cap.*6. *lit.*D. *& lib.*22. *cap.*5.*lit.A.* ſed ſi traditio ex ea interueniat, actioque inſtituta, & ſententia eò tendant vt dominium transferant, verius eſt transferri ex traditis à Fachinco *lib.*1. *controuerſ. cap.*62. Amato *tom.*2. *variar. reſolut. cap.*95. *num.*17. Theſaur. *lib.*1. *quæſt. forenſ. quæſt.*7. *num.*5. Garcia *de nobilitate gloſ.*8.§.1.*num.*3. D.Salgado *de ſupplicat.ad Sanctiſſim.*2.*par. cap.*18. *num.*12. Hermoſilla *gloſ.*1. *l.*32. *tit.*5. *n.*297. Noguerol *alleg.*20. *à num.*14.Cancer.3.*part. var. cap.*17.*num.*173. Giurba *deciſ.*64.*num.*8. qui aliique ab his laudati latè articulum diſputant.

4 Vltra probatur ex eo, quod ſi dominus non ſit qui ex tranſactione rem tradit, iuſtam præſtat vſucapiendi cauſam, *l.ex cauſa tranſactionis pen. C. de vſucap. pro emptore l. eum ſolus* 29. ibi: *ita tamen hoc verum eſt ſi non ex tranſactione id factum fuerit D.de vſucapionib.* Hieronim. de Aſin. *ad tit. C. de vſucapione pro emptore in Rubr. num.* 328 Bertrand. Dargent. *de dominiorum aſſertionib. artic.*266 *tit. pro tranſacto à num.*1. *cum ſeqq.* D. Alphonſ. de Olea *infra num.*13. quaſi titulus ſit dominij tranſlatiuus ſi à vero domino tranſactio traditioque facta ſit; qui
5 enim dominus cum ſit dominium aliquo titulo transferre poteſt, is ſi talis non ſit iuſtam præſtat vſucapiendi cauſam, §. *ex his inſtrum. per quas perſonas l. claubus D. de contrah. empt. l.*1. *C. de vſucapione pro donato.*

6 Ideoque ex tranſactione traditione ſequuta dominium transferri tenent Alberic. *in l. eius rei D.de rei vindicat.* Corneus *conſ.* 16.*num.*3. *lib.* 1. Bald. *de præſcript.* 3. *part. princip.quæſt* 9.*num.*2. Dimm. *conſ.*189. *numero* 29. Tiraquell. *de vtroque retractu* §. 1.*gloſ.* 14. *num* 62. Padilla *in l.ſi pro fundo num.*10. *C. hoc tit.* Anton. Gomez *in l.* 45. *Taur. numero* 73. *& tom.*2.*var. cap.*1.*num.*38. Roderic.Suarez *allegat.*19. *num.*21. *in fine*, Morla *in emporio tit.*4.*quæſt.*1. *num.*2. Anton. Faber *ad tit. C. de tranſact. definit.*3. Sforcia Odd. *de fideicomm. ex prohibita alienar. reſolut. quæſt.* 19. *num.* 166. Leotard. *de vſuris in proœmio quæſt.*17.*num.*6. *& quæſt.*43.*num.*10. Ciriac. *tom.*1. *controuerſ.*3. *num.*43. *& controuerſ.*128.*num.*59. *& controuerſ.*380.*à num.*41. Auguſt. Barboſa *ad d.l.ſi pro fundo num.*5. D.Alphonſ.de Olea *de ceſſione in tit.*6. *qu.*7. *num.*3.

7 Verùm propoſitæ doctrinæ grauiter aduerſari videtur ſingularis *text. in l.ex teſtante* 30. §. *Latinus Largus D.de except. rei iudicatæ*: vbi cum inter Mæuium aui ſui verum heredem, & Titium, qui ei hereditatis controuerſiam mouerat, transſigeretur

hereditatis controuerſia ea lege, vt Titius Mæuio res hereditarias traderet quas poſſidebat, Titiuſque inter eas fundum ſuum proprium, quem iam pridem auo Meuij pignorauerat, quemque alij poſtea creditori obligauerat, ex cauſa tranſactionis tradidiſſet, perſequente poſtea ſecundo creditore ius ſuum contra Mæuium qui ignorabat fundum illud auo ſuo obligatum antea fuiſſe, & condemnato Mæuio, quærit Paulus, an ille poſtquam repererit in hereditate auita chirographum per quem apparuit eum fundum, qui in tranſactionis cauſam venerat & traditus erat, auo ſuo fuiſſe obligatum, poſſit ius ſuum proſequi contra ſecundum creditorem à quo fuerat ſuperatus, non obſtante rei iudicatæ exceptione. Et reſpondet, quod ſi de proprietate litigatum fuit obſtabit exceptio; quod ſi de pignoratia tantum, probabilius eſſe non obſtaturam, quoniam de iure poſſeſſoris quæſitum non eſt, ſed de ſola obligatione. Poſt hæc aliud dubium mouet in propoſita ſpecie, quod ad nos pertinet, per hæc verba. *In propoſita autem quæſtione magis me illud mouet, nunquid pignoris ius extinctum ſit dominio adquiſito; neque enim poteſt perſeuerare domino conſtituto creditore, actio tamen pignoratitia competit. Verum eſt enim & pignori datum, & ſatisfactum non eſſe. Quare puto non obſtare rei iudicatæ exceptionem.* Ecce vbi fundus ex cauſa tranſactionis traditus fuit, & tamen dominium eius adquiſitum Mæuio non videtur, cum ſi dominus factus fuiſſet ius pignoris extinctum eſſet, nec pignoratitiam actionem Paulus ei accommodaret, cùm res ſua domino obligata eſſe non poſſit, *l. neque pignus* 45. *D.de Reg.iur.l.ſi rem alienam* 29. *D. de pignorat actione.*

Sed Reſpondendum eſt cum Petro Fabro *in d.l.*45. & Anton. Fabro *lib.*7. *coniect. cap.*18. actionem hypothecariam quam pignoratitiam Paulus vocat, ſeu quaſi ſeruianam, durare ſublata etiam pignoris obligatione propter adquiſitum creditori dominium, dum non conſtat pecuniam ſolutam, aut ſatisfactum eſſe, quippe habet has conditiones hæc actio, vt competat, niſi ſoluta pecunia ſit, aut ſatisfactum *l. Grege* 13. §.1.*D. de pignoribus* ibi: *quia ſuas conditiones habet hypothecaria actio, ideſt, ſi ſoluta eſt pecunia aut ſatisfactum eſt, quibus ceſſantibus tenet*; quam rationem tradit aperte Paulus, dum inquit, *verum eſt enim & pignori datum, & ſatisfactum non eſſe.* Quod ſi ea
interpretatio tibi non arrideat, dici poteſt 8
ideo dominij adquiſitione pignoris ius ſublatum non fuiſſe, quia fuit adquiſitio reuo-

cabilis , quæ ius pignoris non perimit , vt
communiter ex hoc textu docent DD. latiſ-
ſime Tiraquel. *de retractu* §.1.*gloſſ.7.num.*70.
Noguerol *de pignoribus part.* 5. *memb.*1. *nu-*
mero 52. Mantica *de coniect. lib.*7. *tit.*7.*n.*15.
Theſaur. *lib.* 3.*quæſt. forenſ. quæſt.*44.*num.fin.*
Gracian. *diſcept.*204. *num.* 23.*cum ſeqq.*Surd.
*deciſ.*166. *num.*2. Menoch. *conſ.*89. *num.*31.
aliis adductis Merlino *de pignorib. lib.*5.*tit.*1.
*quæſt.*14 *num* 20, Arias de Meſſa *lib.*1. *var.*
*cap.*39.*num.*11. nam licet extincta ſemel obli-
gatio non reuiuiſcat, *l qui res* 98. §.*aream D.*
de ſolut. l.cum ex cauſa 9. *C. de remiſſ. pignor.*
impeditur tamen hic extinctio , propterea
quod non eiuſdem virtutis eſſe debet adqui-
ſitio reuocabilis quam irreuocabilis, vt con-
ſtat ex *l. debitor ſub pignore* 59. *D. ad Trebell.*
Et comprobatur ex eo quod in legato,in quo
lucratiua cauſa concurrit reſpondetur , quæ
non facit illud euaneſcere , ſi adquiſitio ſit
reuocabilis , *l. non quæcumque* 82. *D. de le-*
*gat.*1. Accedat quod cum creditor fundum
ex cauſa pignoris teneri ſibi ignorabat, non
potuit habere animum extinguendæ obli-
gationis, nec extingui eam detecto errore
æquitas admittit.

9 In ſecundo autem caſu, ſcilicet, vbi res
cauſa tranſactionis dimittitur,quid reſoluen-
dum ſit non modicam dubitationem conti-
net apud interpretes. Alij enim exiſtimant
dominium non transferri , *gloſ. in l ſiue apud*
acta verbo *pendente & in l. ſi pro fundo* ver-
bo *agere C. hoc tit. & in l. pen. C de vſucap.*
pro emptore, vbi plures ex antiquis Docto-
ribus, Padilla *in d. l. ſi pro fundo numero* 12. vbi
etiam Gilkenius *ex num.*10. Roderic. Sua-
rez *allegat.*19.*numer.*18. *&* 19. Tiraquell. *de*
retractu lignag.§.32.*gloſ.*1. *num.*76. Surd.*conſ.*
418. *num.*17.*&* 18. *lib.*4. Sfortia qui alios re-
fert *de fideicommiſſ. quæſt.*19. *num.*173. Ant.
Gomez *tom.*2. *var. cap.*2. *num.*36. *& in l.*45.
*Taur. num.*71. Molina *de Hiſp. primog. lib.*4.
*cap.*9. *num.*22. Cancer. 1. *part. var. cap.*23. *nu-*
mero 35. *&* 3. *part. cap.*15. *à num* 198. Mantica
*de tacit. & ambig. lib.*26. *cap.*7. *ex numer.*22.
Gracian. *tom.* 3.*diſcept.*476. *num.*14. Menoch.
conſ. 381. *num.*2. *lib* 4. *& conſ.*431. *numer.*25.
lib. 3. VVeſembeq. *conſ.* 11. *num.*19. Redoan.
*de rebus Eccleſ. non alien. quæſt.*2. *num.*1. *cum*
ſeq. Ciriac. *d. controuerſ.* 3. *numero* 44. *&* 45.
Noguerol *allegat.*37. *num.*4. Gallerat. *de re-*
*nunciat. centur.*1. *cap.*18. *num.*32. Guzman *de*
*euictionibus quæſt.*31. *numero* 3. Viſconte *con-*
cluſ. legat. litt. T. verſic. *tranſactio*, Mar. Cur-
tel. *deciſ* 8. *numero* 19. *&* 20. Ponte *quæſt.*
*laudem.*23. *numero* 2. Theſaur. *lib.* 3. *qq. fo-*
*renſ. quæſt.*32. *numero* 2. D. Valenzuela *conſ.*
175. *numero* 18. Bertrand. Dargent. *vbi ſu-*
pra , Anton. Faber *ad titul. C. de tranſact.*
definit. 3. Gutierrez *de gabellis quæſt.* 45. *nu-*
mero 13.

Alij contrarium, Salicet. Cuman. Ant. de 10
Rub. Tiraquell. Menchaca & alij quos ſe-
quitur Pareja *de editione inſtrum. tit.*7. *re-*
ſolut. 3. *ex num.* 9. Morla *d. quæſt.* 1. *num.*7.
8. *&* 9. & plures alij quos referunt Sfor-
tia *d. quæſt.*19. *numer.*171. Pinell. *d.* 3. *part.*
*num.*45. Capicius *deciſ.*156. *n.*15. *&* 16.

Habet vtraque opinio validiſſima funda- 11
menta. Pro prima expendi poteſt *text. in*
l. ſiue apud acta 22. *C. hoc tit.* in illis verbis:
tamen rerum vindicatione pendente , vbi facta
dimiſſione ab eo qui rem vindicabat pro
certa pecuniæ quantitate, adhuc rei vindi-
cationem poſt tranſactionem pendere di-
citur, quaſi non deſierit per tranſactionem
eſſe dominus qui dimiſit , vt explicat gloſ.
verbo pendente dicens , *pendet ex eo quod non*
prorſus deſinit eſſe dominus remittens quod eſt
notabile , & gloſſam approbat Padilla *ibi*
*num.*26. *text.* etiam *in d. l. ſi pro fundo* verſ. *ſi*
tamen.

Affectio etiam tranſigentis huic opinioni 12
fauere videtur,qui cum dimittit rem litigioſã
penes poſſeſſorem , non id agere exiſtima-
tur, vt dominium transferre velit, ſed vt
eam qualiter ſe habentem penes poſſeſſo-
rem dimittat, litique renunciet aliqua pe-
cunia accepta, nec vltra eius intentionem 13
debet tranſactionis effectus extendi, arg.
text. in l. 3. §. *ſubtilius D. de condictione cauſa*
data l. non omnis D. de rebus credit. l. ſi mari-
tus §. *ſi negauerit D. ad legem Iul. de adulter.*
& facit *text. in l. ſi te C. de ingenuis manumiſſ.* 14
ex qua colligitur eum qui liti renunciet,non
propterea fateri quod aduerſarius ius ha-
beat.

Secunda vero ſententia fulcitur primo 15
ex eo, quod dimiſſio traditioni comparatur
quoad dominij translationem , *d. l. qua ratio-*
ne 9. §. *interdum* ibi : *licet enim ex ea cauſa*
tibi eam non tradiderim , eo tamen quod pa-
tior eam ex cauſa emptionis apud te eſſe tuam
efficio, §. *interdum inſtr. de rerum diuiſ. l.* 3. §.
pen. de donat. inter vir. & vxor. l. proponeba-
tur D. de rei vindicat. l. ſi ſponſalibus §. 1. *D.*
de iure dotium l. ſingularia 15. *D. de rebus cre-*
dit. & hæc eſt traditio quam dicimus fieri
per breuis manus fictionem , idcirco à Con-
ſultis excogitata , vt hoc modo celerius , &
ſine inutili circuitu ad finem propoſitum
perueniatur, fingitur enim rem quæ apud
te ſit mihi reſtitutam , móxque à me tibi ex
cauſa aut titulo quo conuenit traditam, Ar-
nold. Vinn. *lib.* 1. *ſelectar. quæſt. cap.*40. *& in*
§. *interdum.*

Deinde facit *text. in l. eius rei* 47. *D. de* 16
rei vindicat. quærit ibi I. C. Paulus, ſi ea res

quæ

quæ per in rem actionem petebatur tanti
æſtimata eſt, quanti in litem actor iurauerit,
& ea quantiras actori ſoluatur remanente in
poſſeſſione rei eo, aduerſus quem in rem actio
fuerat propoſita; an dominium ſtatim ad
poſſeſſorem pertineat? reſpondetque perti-
nere, reddit deciſionis rationem bis verbis:
*tranſegiſſe enim eum eo, & decidiſſe videor eo
pretio quod ipſe conſtituit.* Si ergo æſtimatio
illa, quia ad exemplum tranſactionis refer-
tur, dominij tranſlationem operatur facta rei
dimiſſiune penes poſſeſſorem, à fortiori non
ſimilirudinaria, ſed vera tranſactio eundem
effectum operabitur.

18 Facit etiam quod ſicut ex cauſa traditio-
nis à non duminu facta titulus vſucapiendi
ex tranſactione transfertur, vt ſupra dixi, ſic
etiam tranſactione facta iuſtam vſucapiendi
cauſam præſtat, *l. 1. D de vſucap. pro emptore*,
vbi quod I. C. tribuit litis æſtimationi, non
eſt denegandum tranſactioni, quæ & maio-
re fauore digna eſt, & æſtimationi per iura-
mentum in lirem factæ compararur, vt nu-
per diximus, & facit generalis deciſio *text.
in l. ex cauſa C. de vſucap. pro emptore* quæ ad
omnem caſum rraditionis & dimiſſionis per-
tinet.

19 Huius quæſtionis reſolutionem difficilem
admodum eſſe dicunt Sforria *ſupra num.* 175.
Bertrand. Dargent. *d. num.* 1. & poſſe eam
partem eligi quæ magis pro clientulo faciat
inquit Pareja *ſupra num.* 112. Sed ex veriore
interpretum placito diſtinctionis fœdere
componi poſſe arbitror in hunc modum. Aut
tranſactio ſimpliciter ſuper inſtantia litis in-
terponitur, & aliquo accepto, is qui rem
vindicabat liti cedit; aut non ſuper inſtantia
tantum, ſed & ſuper reipſa tranſigirur, ſimul-
que ab actore creditur poſſeſſori actio iuſque
ad rem ei competens.

20 Primo caſu prima procedit ſententia eiuſ-
que fundamenta locum obtinent, etenim
nec dimiſſio ralis potens eſt dominium trans
ferre, nec id agere exiſtimatur qui rranſi-
git, ſed tantum vt liti & inſtantiæ renun-
ciet, quæ litis renunciario non immittat ius
21 rei, *d. l. ſi te* 7. *C. de ingenuis manumiſſ.* ibi:
*apud acta cauſa renunciando, ad ingenuitatis
probationem nec nocere quidquam nec prodeſſe
poteſt, l. Diui* §. 1. *D. de liberali cauſa* laſſ. *in
l. poſt quam liti C. de tranſact.* Giurba *obſer-
uat.* 27. *num.* 4. vbi quod cedens liti nullum
ius tribuit aduerſario, *& obſeruat.* 97. *num.* 7.
Ant. Faber *d. definit.* 3. Gilken. *in d. l. ſi pro
fundo num* 10.

22 Secundo vero, dimiſſio tantum ope-
ratur quantum vera traditio, facta enim
ſuper re ipſa tranſactione, interue-
nienteque iurium & actionum ceſſione
reus dominium adquiret ex dimiſſione.
Quam diſtinctionem licet reiiciat Pareja *d.* 23
num. 100. *&* 101. à grauiſſimis tamen Do-
ctoribus receptam video, amplectuntur
enim eam Anton. Gomez *in l.* 45. *Tauri n.*
72. verſic. *quarto infero*, (referam verba licet
nonnihil ſim extra murem prolixus) *quarto*,
inquit, *infero, quod ſi ille qui dimittit rem ce-
dat poſſeſſori penes quem res dimittitur, omne
ius quod ſibi competit in illa re, transfertur
dominium ſi dimittens erat dominus, vel vſu-
capiendi conditio ſi non erat dominus: ita ſingu-
lariter Bald.* &c. Bertrand. Anton. de Rub.
& Tiraquell. in locis relaris à Pareja *d. n.* 101.
Padilla *in d. l. ſi pro fundo num.* 13. ibi: *erit
autem optima cautio pro euitanda hac diffi-
cultate, vt poſſeſſor curet tranſigentem ſibi
promittere quidquid iuris habet in re illa
quam apud eum dimittit.* Ciriac. *tom.* 1.
controu. 3. *num.* 44. ibi: *nihilominus ſi res non
ſimpliciter dimittatur, ſed tradatur, vel ce-
dantur omnia iura & actiones in ea competen-
tes, prout vtrumque in caſu iſto factum
fuit, vt in dicto inſtrumento tranſactionis
anni* 1513. *tunc tranſactio dat titulum iuſtum
& transfert dominium ſi tradens eſt dominus,
vel præſtat vſucapiendi conditionem*, refert
plures & inter eos bene agenrem Sera-
phin. *deciſ.* 702. *num.* 12. *&* 14. Cancer. *d.* 3.
part. cap. 15. *num.* 204. ibi: *vnum tamen eſt
quod ſi tranſigens qui rem dimiſit penes reum
conuentum ceſſit ei omne ius in illa re ei com-
petens, transfert dominium ſi dimittens erat
dominus; vel vſucapiendi conditionem ſi non
erat dominus: ita Bart. Alb. Ang. Padilla &
Ripa, hoc ego verum cenſeo vbi apparet inter
partes actum vt non ſolum à lite diſcederetur,
verum vt actor ius quod in re prætendebat ha-
bere transferret in poſſeſſorem; alias clauſulam
cedens omne ius ex ſtilo notarij ad perfectio-
nem nudæ tranſactionis crederem appoſitam*,
Franc. Marc. *deciſ.* 52. *à num.* 5. ibi: *ſecus
autem quando promittit dimittere fundum,
quia non tenetur de euictione nec transfert do-
minium, niſi cederet iura ſua prout ſupra di-
ctum fuit.* Et ſane horum omnium aurho-
ritates ſuperſunt, nam ſolidæ huius doctri-
næ author eſt inſignis præceptor noſter
D. Alphonſ. de Olea *d. quæſt.* 7. *num.* 17. qui ex
ſui doctiſſimi & perquam doctè diligenter-
que elaborati tractatus *de ceſſione iurium &
actionum*, elementis hac eadem adhibita di-
ſtinctione articulum iſtum exponit.

Et quoniam (iuxta doctrinam Cancerij 24
proxime relatam) adhuc clauſula ceſſionis
poſſet ex ſtilo cenſeri appoſita, vbi ſolum
actum videretur quod liti cederet actor, &
ſic difficile eſſet agnoſcere an ſuper lite, vel
etiam ſuper re interpoſita ſit tranſactio,

optimum erit conſilium animaduertere ob
quam pecuniæ quantitatem aliamve rem
viciſſim datam tranſactio ceſſioque facta ſit,
ſi enim quod datum eſt æquivaleat rei
quæ per tranſactionem dimiſſa eſt, de do-
25 minij tranſlatione actum intelligemus, erit-
que eo caſu æſtimatio venditioni ſimilis,
l.litis 3. D.pro emptore l.ſed & ſi res D. de pu-
bliciana in rem; ſic docet ex Gutierrez &
Franc. Marco idem D. Alphonſ. de Olea
vbi proxime num. 22. Gilken. in d. l ſi pro fun-
do num. 14. confirmaturque hæc doctrina
ex alia gloſſæ in l.1. verbo agenda D.de ſuper
ficiebus ibi: ſed qualiter dignoſcitur emptor
à conductore? reſponde, pretium & mercedis
26 quantitas facit diſcerni. Facitque quod
quantitas pretij deſignat quota res ſit ven-
dita, quidve in venditione comprehenda
tur, Bart. in l. cotem ferro §. qui maximos D.
de publican. & in l.patronus §. 1. col. 2. D. de
legat. 1. Aretin. conſ. 6. col. pen. Pariſ. conſ. 20.
num. 70. lib. 1. Bald. conſ 413. num. 3. verſic.
reuertor igitur lib. 5. Alex. conſ. 26. num. 5.
vol. 4. & conſ. 68. num. 9. vol. 9. Bertrand. conſ.
19. num. 2. vol. 1. Morquecho de diuiſ. bo-
nor. lib. 3. cap. 9. num. 31. Auendaño de cenſi-
bus cap. 22. num. 9. Giurba deciſ. 86. num. 19.
Menoch. lib. 3. præſumpt. 73. Cancer. 3. part.
var. cap. 17. num. 515. Alex. Laudenſ. de ana-
logis lib. 1. cap. 34. num. 160. Conducit etiam
quod ex Couar. Menoch. Petr. Barboſa &
aliis notat Fontanella de pactis nupt. clauſ. 5.
gloſ. 8. part. 13. à num. 45. Mantica de tacit. &
ambig. lib. 22. tit. 28. num. 43. Ioann. Angel.
27 Boſſio de dote cap. 16. num. 63. quod licet
æſtimatio dotis emptionem faciat (de quo
late ipſe tractat, & videndi Caſtillo de vſu-
fructu cap. 4. à num. 7. Giurba ad conſuetud.
Meſan. cap. 15. gloſ. 1. num. 6. Cancer. 1. part.
var. cap. 9. num. 122. Larrea deciſ. 87. num. 18.
Ciarlin. controuerſ. 43. num. 3. Leotard. de vſu-
ris quæſt. 31. num. 8. Ciriac contr. 61. num. 21.
Gaito de credito cap. 4. quæſt. 11. num. 1657.
Hermoſilla gloſ. 5. l. 22. tit. 5. part. 5. à num. 14.
D. Nicol. de Caſtro ad l. 2. C. de fundo dotali
num. 2. & 25. Scip. Gentil. lib. de æſtimat. rer.
in dot dat. D. Alphonſ. de Olea de ceſſione
28 iur. tit. 5. quæſt. 12. num. 3.) hoc tamen non eſt
indiſtincte accipiendum, ſed ex quantitate
pretij dignoſcendum; nam ſi non æquiva-
leat rei æſtimaræ emptionem non faciet,
nec eo animo æſtimata exiſtimabitur, aliàs
ſecus: & in terminis noſtris hanc ipſam
coniecturam dignoſcendi an tranſactio in-
ſtantiam ſolum, an & rem eiuſque dominij
trãſlationem reſpexiſſe cenſeatur, inter alios
tradit doctiſſimus Menochius conſ. 2036. n. 6.
& per tot.
29 Ex his infertur quid reſoluendum ſit ſi
quæratur an tranſactione euictio debeatur.
Vbi enim res non traditur ſed dimittitur ea
dimiſſione quæ dominium non transfert, ſi
poſtea à tertio euicta ſit, dimittens non po-
terit de euictione conueniri, text. in l. ſi pro
fundo verſic. fin. C de tranſact. vbi DD. Franc.
Marc. deciſ. 52. in princip. 2. part. Morla in
emporio tit. de tranſact. quæſt. 1. num. 6. Anton.
Gomez tom. 2. var. cap. 2. num. 38. Surd. conſ.
418. num. 17. & 18. Caldas de emptione &
vendit. cap. 31. num. 104. Lindglois deciſ. 15. nu-
mero 21. Anton. Faber ad tit. C. de tranſact.
definit. 32. Ciriac. lib. 1. controuerſ. 18. num. 25.
& controu. 13. num. 8. & 9. & controuerſ. 130.
num. 30. Guzman de euictionib. quæſt. 31. à
num. 2. Mangil. eod. tract. quæſt. 142. & 143.
Burgundio eod. tract. cap. 15. Hermoſilla
gloſ. 5. l. 37. ex num. 17. D. Alphonſ. de Olea d.
quæſt. 7. num. 11. & 20.
Quin & ſi res tradatur, diſtinguendum 30
eſt in hoc articulo, an res ipſa litigioſa tra-
datur diuidaturve inter tranſigentes; an ve-
ro ea à poſſidente retenta alia res diuerſa
actori tradatur vt à lite diſcedat: primo ca-
ſu licet poſſit ex traditione dominium trans-
ferri vt diximus; tamen niſi aliud expreſsè
dictum ſit, non videtur eo animo tradi vt
maneat tradens obſtrictus dominium om-
nemque ſecuritatem præſtare, ſeque de eui-
ctione obligare, ſed rem qualiter ſe haben-
tem, & vt apud eum erat cum ſua cauſa
transferre; ſecundo vero, de euictione te-
nebitur, quia qui fundum alium quam liti-
gioſum tranſactionis nomine tradit, quaſi
propriũ tradidiſſe videtur, ſéque de euictio-
ne obligaſſe; ſic poſt nonnullos ex adductis
docet D. Alphonſ. de Olea d. num. 11. & ex
aliis Hermoſilla num. 18. & 20. & poſt Man-
ticam & alios Mangilius d. q. 142. num. 10. &
quæſt. 143. num. 29.
Quibus tamen caſibus euictio debetur 31
ex tranſactione, non poteſt primæua actio
inſtaurari, ſed de euictione agendum eſt, d.
l. ſi pro fundo, vbi gloſ. & DD. alios referens
Guzman ſupra num. 7. Mangil. d. quæſt. 142.
num. 21. Quod limitat Boër. deciſ. 337. pri- 32
mò fauore dotis, in qua ſi res ex tranſactio-
ne data euincatur, primæua actio remanet
priuilegiata in tempore & hypotheca per
text. in l. qui res 98. D de ſolutionib. vbi
Bart. Paul. & Angel. Bald. Nouell. de dote
part. 8. quæſt. 18. cum ſeq. Secundò, quando 33
inter tranſigentes actum eſt quód prima
actio non tollatur nec nouetur, ſed maneat
in ſuo robore. Ego quoque limitarem iure 34
noſtro caſu quo res libera tradi non poſſet,
aut ab onere propter quod euictio ſequuta
eſt liberari, vtpote ſi cenſu perpetuo affe-
cta eſſet vel ſeruitute; tunc enim licet iure
communi

Google

35 communi attento non ad reſciſionem contractus, ſed ad intereſſe agendum erat, *l.* 1. §. 1. *l. Iulianus* §. *Iulianus D. de actionib. empti l. quotiens de ſeruitute D. de ædil. edicto*, noſtro tamen iure vtrumque eſt in electione, vel ad intereſſe agere, vel ad diſſolutionem contractus, *l.* 63. *tit.* 5. *part.* 5. vbi plures referens late proſequitur Hermoſilla, qui licet de contractu venditionis loquatur, ad transactionem, quæ hoc caſu non multum à venditione diſtat, vt ſupra dixi, trahendam eſſe & legis ratio & æquitatis ſuggerit, cum non aliàs plene tranſigenti conſulatur, nec forte tranſigeret ſi onus rei perpetuum propter quam à lite diſceſſiſſet fuiſſet ei certioratum.

36 Licet tamen euictio ex tranſactione prædictis caſibus non debeatur, pretium tamen ab eo datum qui litigioſam rem retinuit, reſtituere tenebitur qui dimiſit, quia bona fides, quæ in tranſactione potiſſimum expectanda eſt, non patitur, vt amittat ille rem,

37 & alter ſine cauſa pretium lucretur. Nam & ille qui per pactum de euictione teneri noluit tenetur adhuc ad pretium, *l. emptorem* § *fin. D. de actionib. empti l. libertatu vbi gloſ. & D^D. D. de euictionib.* ſic in ſpecie affirmant Guzman *d. quæſt.* 31. *num.* 11. Hermoſilla *ſupra num.* 21.

38 Illud hic (quia forte alibi non erit notandi locus) obſeruandum eſt de euictione; ceſſare eam quoties ex cauſa tranſactionis factæ ab emptore ſequuta ſit, quæ impedit regreſſum contra venditorem, Burgund. *de euictionib. cap.* 78. *num.* 4. nam & pari ratione

39 idem dicimus de compromiſſo, ſi enim litem ſuper re vendita motam emptor ſponte compromiſerit & condemnatus ſit, denegatur ei euictionis actio contra venditorem, *l. ſi dictum* 56. §. *ſi compromiſero D. de euictionib.* Ant. Gomez. *tom.* 2. *var. cap.* 2. *num* 40. Couarr. *lib.* 3. *var. cap.* 17. *num.* 7. Fontanella *de pact.* 2. *part. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 14 *num.* 48. Molina *de iuſtitia & iure diſput.* 380. Verſic. *quintus quando emptor*, Pereira *de emptione quæſt.* 41. *numero* 1. Guzman *de euictionibus quæſt.* 41. *num.* 1. Hermoſilla *gloſ.* 1. *l.* 36. *tit.* 5. *part.* 5. & *gloſſa* 1. *l.* 32. *d. tit.* 5. *num.* 199. qui limitant ſi compromiſſum fieret ex neceſſitate ſtatuti.

40 Ex his etiam apparet quid reſoluendum ſit in ea quæſtione, an ex contractu tranſactionis debeatur gabella. In qua veriſſimè reſolues non deberi, ſi ſuper lite & inſtantia tranſactio fiat, vt ſi res litigioſa dimittatur vel tradatur citra imaginem venditionis, quæ ſi interueniat, vtpote quia pecunia valori rei traditę correſpectiua viciſſim detur ab eo qui nullum ius ad eam habebat, gabella debetur, vt rectè poſt Parlador. Laſarte. Girond. & Azeuedo explicat Gutierrez *de gabellis quæſt.* 45. & videndi etiam Noguerol *allegat.* 37. *num.* 5. D. Alphonſ. de Olea *d. qu.* 7. *num.* 21.

In laudemio etiam idem iuris eſt, debetur 41 enim ex tranſactione quæ dominium transfert, non vero ex ea propter quam dimiſſio tantum fit, & liti inſtantiæque renunciatur, Ponte *in quæſt. laudem. quæſt.* 3 *z.* Theſaur. *lib.* 3. *qq. forenſ. quæſt.* 32. Burg. *de laudem* 2. *part. inſpect.* 14. *num.* 5. verſic. *tertius caſus eſt*, Franc. Marc. *deciſ.* 52. *num.* 10. *part.* 2. Caldas Pereira *de extinct. emphyt. cap.* 13. *num.* 25. & *cap.* 16. *à num.* 49. Farinac. *deciſ nouiſſ.* 765 *numero* 1. Cancer. 1. *part. variar. cap.* 11. *num.* 74. Coſta *de ratione rata quæſt.* 112. *num.* 12. Noguerol *allegat.* 37. *num.* 5. Auguſt. Barboſa *in cap. potuit de locato*, *num.* 39. Amato *var. reſol. par.* 2. *reſol.* 67. *n.* 20.

Ex quibus etiam argumentum ſumi 42 poteſt ad reſolutionem illius quæſtionis, an in re alienata per tranſactionem competat retractus conſanguineis alienantis vel ſociis, quam latè diſputat doctus Tiraquell *de vtroque retractu* §. 1. *gloſ.* 14. *ex num.* 64. qui exiſtimat, ſiue dimiſſa res ſit apud reum, ſiue actori data, ſemper locum eſſe retractui, & quod retrahens conſequetur vel rem traditam, vel ſi dimiſſa ſit ius ad eam, cui videtur accedere Gutierrez *de gabellis d. quæſt.* 45 *numero* 22. Caſſanæus tamen *in conſuetud. Burg. Rubr.* 10. §. 9. *num.* 15. tenet in re dimiſſa apud poſſeſſorem minimè habere locum retractum Matienzus *in l.* 7. *tit.* 11. *lib.* 5. *Recop. gloſ.* 7. *num.* 14. poſt Ciſuentes *in l.* 70. *Tauri verſic.* 34. *dubitatur*, exiſtimat iure noſtro Regio, quo non ad ius, ſed ad res dumtaxat immobiles competit retractus non admitti in tranſactione, idemque probat Azeuedo *in d. l.* 7. *num.* 71. licet poſtea *in l* 9. *num.* 9. ad Tiraquel. ſe referat, & poſt Ciſuentes & Math. de Afflict. *in tractatu de iure patr.* §. *licet num.* 24. Padilla *in d. l. pro fundo* qui ſiue res dimiſſa ſit, ſiue tradita, ſi fraus ceſſet, & vere partes tranſigant, exiſtimat, nunquam locum fore retractui: tum quia de contractu venditionis leges noſtræ loquuntur; tum etiam quia impedimento eſſet retractus tranſactionibus quæ magno ſunt fauore dignæ, retractus vero odioſus, Theſaur. *lib.* 3. *qq. forenſ. quæſt.* 32. Tiraquellum ſequitur Hermoſilla (qui ex his Tiraquell. Matienz. & Azeuedo retulit) *gloſ.* 4. *l.* 55. *titul.* 5. *numero* 11. Tiraquelli doctrinam probans in retractu communionis, non in retractu ſanguinis. Mihi ſane Padillæ opinio magis placet, & eo tantum caſu in re tradita per tranſactionem retractum locum habere crederem,

quo retractui fraus fieret, veraque venditio re & pecunia hinc inde data acceptaque ſub nomine ſimulatæ tranſactionis fieret, quia rem accipiens nullum ad eam ius haberet, ſed pecuniam rei æquipollentem pro ea ſolueret, nec enim facile impediri debent tranſactiones, quarum cauſa plura ſpecialiter contra iuris rigorem tolerantur.

43 Ex ſuperioribus tandem infertur, quod cum tranſactio legitimum titulum præſtet dominij tranſlatiuum ad adquirendum id quod propter eam datum eſt: ſi conuenerit inter partes vt certa pecuniæ quantitas tranſactionis cauſa præſtetur, & ille qui pecuniam promiſit non habeat vnde ſoluat, vel etiam ſi habeat partes tamen conuenerint, vt ex quantitate pecuniæ cenſus conſtituatur, validus & legitimus erit, Aymon *conſ.* 217. *num.* 4. Roderic. *de annuis redditib. lib.* 1. *quæſt.* 13. *num.* 4. Auendaño *de cenſib. cap* 42. *num.* 1. & alij adducti à Duardo *in proœm. extrauag. quæſt.* 15. *numero* 53. Leotardo *de vſuris quæſt.* 43. *num.* 9. Muta *deciſ.* 73. Ioan. Bapt. Thoro *tom.* 1. *compend. deciſ.* verbo *annui redditus*, quamuis contrarium ſentiat Felician. *de cenſibus lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 16. cuius fundamentis ſatisfaciunt Auendano & Leotard.

44 Et quamuis in locis vbi recepta eſt extrauag. Pij V. quæ in creatione cenſus veram pecuniæ numerationem exigit, contrarium affirment Duar. *vbi ſup. num.* 54. qui refert Cencium, Leotard. *num.* 15. apud nos quia in hac parte recepta non eſt immo ab ea ſupplicatum, *l.* 10. *tit.* 15. *lib* 5. *Recop.* poterit cenſus ex pecunia vere debita

45 creari, ſiue ex tranſactione, ſiue ex alia quacumque cauſa, & ſine fraude ea debeatur, prout tenent ex noſtris Couarr. *lib.* 3. *var. cap.* 4. *numero* 6. *& cap.* 7. *numero* 6. *& cap.* 11. *numero* 6. Gutierrez *lib.* 2. *pp. quæſt.* 172. *num.* 4. Roderic. *de annuis redditib. lib.* 2. *quæſt.* 13. *num.* 1. *&* 3. Auendaño *de cenſibus cap.* 15. *num.* 4. *& cap.* 37. *ex num.* 13. *& cap.* 38. *ex num.* 7. *& cap.* 39. *ex num.* 4. D. Caſtillo *tom.* 6. *contr. cap.* 171. *num.* 19. Noguerol. *allegat.* 22. *num.* 2. *&* 3. *& allegat.* 32. *à numer.* 33. D. Ioſeph. Vella *diſſert.* 36. *ex n.* 16. *& diſſert.* 37.

46 Si vero cenſus ex cauſa iniuſtæ tranſactionis & pro iniuſto pretio creetur inualidus erit & vſurarius, Auendaño *d cap.* 42.

47 *num.* 2. licet enim (vt ipſe inquit) ſuper cauſa vſuraria tranſigi poſſit, arg. *l.* 1. *C. de plus petitionib.* Bald. *in l. cum allegat num.* 7. *C. de vſuris*, Alex. *conſ.* 91. *num.* 3. *lib.* 2. & compromittit idem Alex. *vbi prox.* non tamen vſurarius contractus poteſt tranſactione, aut arbitramento confirmari, Roderic. *d. lib.* 1. *quæſt.* 16. *num.* 24. licet ſuper præteritis vſuris tranſactio valeat, ſi vſuræ remittantur, ſicut & dolus præteritus tranſactione remittitur, vt in ſpecie docent Bald. *in cap.* 1. *§. ſimiliter de controuerſ. inueſtiture in vſib. feudor.* Octauian. *deciſ. Pedam.* 143. *num.* 1. Tiraquell. *lib.* 2. *de retractu quæſt.* 28. *ad fin. num.* 153. & cum eis Roderic. *d. n.* 21. Auendaño *d. quæſt.* 32. *num.* 4. His addendum eſt quod ſi cenſus poteſt ex tranſactione 48 creari, poterit vtique fortiori ratione creatus iam ex cauſa eius alienari & in alium transferri Duard. *d. q.* 15. *n.* 58.

QVÆSTIO VI.

Adquiſitum ab herede ex tranſactione occaſione hereditatis facta an ad eum ſpectet priuatiue, an vero hereditatem ad fauorem creditorum vel fideicommiſſarij augeat? & adquiſitum ex tranſactione ab vno ex coniugibus an commutetur inter eos?

SVMMARIVM.

1. *Adquiſitum ab herede ex tranſactione an ad eum pertineat, an vero ad hereditatem eiuſque creditores, vel fideicommiſſarium cui ea reſtituenda eſt.*
2. *Expenditur in fauorem heredis tranſigentis* text. in l. ſi heres 3. §. ſed ſi is D. ad leg. falcid.
3. *Tranſactio ſolet deciſio appellari, & varia in id iuris teſtimonia adducuntur*
4. L. Imperatores §. fin. D. de tranſactionib.
5. L. eum qui bonis 4. C. arbitrium tutelæ.
6. L. debitor 59. §. 1. D. ad S. C. Trebell.
7. *Quoties in adquiſitione verſatur induſtria adquirentis, adquiſitio non dicitur ex re, licet propter eam contingat.*
8. *Quæſita ex induſtria ſocij licet occaſione ſocietatis, non communicantur inter ſocios.*
9. *Cum detur noua adquiſitionis cauſa acquiſitum proficit adquirenti, non ei qui ex antiqua cauſa ſuccedit.*
10. *Poſſeſſor maioratus qui propria induſtria & pecunia redimit bona maioratus legitime alienata, adquirit ea vt libera, & abſque onere reſtitutionis.*
11. *Vt maioratui adquirantur bona à poſſeſſore eius recuperata propria pecunia, debet expreſſa eius voluntas oſtendi. At in dubio*

dubio ſibi videtur adquiſiſſe.

12. *Idem procedit in bonis feudalibus recuperatis à Vaſſullo.*

13. *Bona quæ alio iure quam hereditatis recuperat heres non imputantur ei in falcidiam, nec manent obnoxia oneribus quibus antea erant.*

14. *Heres ſi cum ſtultitia vendiderit exceſſiuo pretio res hereditarias, ſolum tenetur hereditati de pretio euicto, & exceſſum ſibi retinet.*

15. *Heres ſi recuperet rem fideicommiſſi ex cauſa dotis alienatam propriam facit, nec tenetur eam fideicommiſſario reſtituere.*

16. *Si res patrimonialis vendita à nullo ex conſanguineis retrahatur, eamque venditor de nouo adquirat, & rurſus vendat, retrahi amplius non poteſt.*

17. *Creditor ſi conſentiat debitorem ſuum pignus alienare, ſi debitor rem pignoratam rurſus adquirat non reincidit in pignoris nexum.*

18. *Contrarium procedit ſi non ex noua cauſa pignus adquiſitum ſit, ſed alienatio nulla fuiſſet, vel ex partium conſenſu diſſolueretur.*

19. *Adquiſitum ab adminiſtratore à creditoribus propter anticipatam ſolutionem, vel aliàs, quamuis occaſione adminiſtrationis hoc habeat, ſibi adquirit.*

20. *Heres tranſigens cum creditoribus hereditariis, & ſe ſuaque bona obligans ad ſolutionem, tenetur in ſolidum nec iuuatur inuentarij beneficio.*

21. *Adquiſita ab herede ex tranſactione, ad eum pertinere qui teneant.*

22. *Declaratur ſupradicta reſolutio cum diſtinctione.*

23. *Adquiſita ab herede vel poſſeſſore maioratus ex tranſactione facta ſuper cauſa hereditatis vel maioratus dubia & incerta, cedunt hereditati, & maioratui.*

24. *Adquiſitum ex iure hereditario venit in reſtitutione hereditatis.*

25. *Pactum pignoris liberatiuum heredi factum, prodeſt fideicommiſſario.*

26. *Adquiſita per heredem mediante præſcriptione occaſione hereditatis, non ad eum ſed ad fideicommiſſarium pertinent.*

27. *Inſpiciendum ſemper eſt cuius ſit negotium quod tranſigitur vt ei tranſactio proficiat, non tranſigenti.*

28. *Si tranſactio à coniugibus facta ſit, adquiſitum ex ea non communicatur inter coniuges, ſed ad eum pertinet cuius eſt negotium tranſactum.*

29. *Bona recuperata ab herede virtute pacti de retrouendendo initi à defuncto, reſtituenda ſunt fideicommiſſario.*

30. *Vir ſi fundum vendat conſtante primo matrimonio cum pacto de retrouendendo & in ſecundo matrimonio redimat ex communi pecunia, filij ex ſecundo matrimonio in fundo partem non habent, pretium tamen illi repetent.*

31. *Adquiſitum ab vno ex coniugibus ratione retractus, non pertinet ad coniugalem acquæſtum.*

SIngularis eſt quæſtio propoſita, proxima 1
ſuperioribus in quibus agimus de nouo
titulo qui per tranſactionem contingit. Et
quidem in ea reſoluendum videtur, adqui-
ſitum ab herede ex tranſactione etiam occa-
ſione hereditatis facta, eius eſſe, nec per-
tinere ad hereditatis augmentum, ſiue de
creditorum iure agatur, ſiue de fideicom-
miſſarij.

Primo per *text. ſingularem in l. ſi heres 3.* 2
§. ſed his D. ad legem falcidiam, vbi Paulus
docet, quod ſi is qui ſoluendo non eſt lega-
uerit, & heres cum creditoribus deciderit,
ideſt, tranſegerit (vt exponit Accurſ. ibi, ſo-
let enim tranſactio deciſionis nomine deſi-
gnari, vt *in l. ſi ſuſpecta 29. §. quamuis D. de* 3
inofficioſo teſtam. l. cum in eo 44. D. de pactis
l. cum hereditas 59. D. de adminiſtrat. tutor. l.
ſi pro fure 7. D. de condictione furtiua) ne ſo-
lidum ſolueret, ſi ob eam tranſactionem
factum ſit, vt aliquid retineret, nihil ex
eo quod retinet legatariis debiturum, nec
ei in falcidiam imputandum fore, quia il-
lud non ex hereditate, ſed ex tranſactio-
ne habet. Expreſsè ergo Paulus docere
videtur, hoc compendium non eſſe here-
ditarium.

Secundo facit *text. in l. Imperatores §. fin.* 4
D. de tranſactionibus, vbi quod putatiuus
heres occaſione hereditatis ex tranſactione
accepit, condici à vero herede non poteſt,
nec actione negotiorum geſtorum peti, quã-
uis illud ſub prætextu hereditatis acceperit,
quia negotium hereditatis aut veri heredis
geſſiſſe non creditur, ſed potius proprium,
ſibique compendium tranſactionis compa-
raſſe. Ergo multo minus quod verus he-
res ex tranſactione recepit reſtituere co-
gendus eſt, ne, quod foret abſurdum, mi-
nus iuris verus heres habeat, quam puta-
tiuus.

Tertio expendo *text. in l. cum qui bonis 4.* 5
C. arbitrium tutelæ, vbi ſi pupillus perperam
abſtentus à tutoribus ab hereditate paterna,
eo nomine litem inſtituat cum tutoribus, vt
ab eis conſequatur damnum ex inconſulta
abſtenſione ei illatum, eoque nomine cum
eis tranſigat, & aliquid recipiat; non ex hoc
videtur hereditati paternæ ſe immiſcuiſſe,
quod

quod facere potuiſſet, nec aduersùs eum vlla
accepti petitio creditoribus patris competit,
quia licet hereditas cauſam dederit adquiſi-
tioni ex tranſactione tamen acquiſiuit, non
ex hereditate.

6 Quarto induci poteſt, *text. in l. debitor*
59. §. 1. D. ad S.C. Trebell. vbi quod matri in
diuiſione hereditatis per errorem arbitri ad-
iudicatum fuit, quaſi ex pacto ei deberetur,
cum re vera non niſi ex hereditaria cauſa
ad eam pertineret, quia pactum velut alte-
ri factum inutile fuerat, *l. ſtipulatio §. alteri*
D. de verbor. obligat. cum ſimilib. non venit in
fideicommiſſi reſtitutione qua mater grauata
fuerat, ea ratione, quia ex pacto potius, licet
per errorem, habuiſſe creditur, quam ex
hereditate.

7 Quinto facit, quod adquiſitio per me-
diam tranſactionem ab herede facta, non
tam hereditati tribuendæ, quam here-
dis induſtriæ qui tranſegit, & vbi verſa-
tur propria induſtria adquiſitum non dicitur
ex re, licet propter illam contingat, *l. ven-*
ditor 21. D. de hereditate vel actione vendita
ibi: *pretium enim hominis venditi non ex re,*
ſed propter negotiationem percipitur, l. pupillus
8 *24. D. quæ in fraudem creditor.* Vnde quæ-
ſita ex induſtria ſocij, licet ſocietatis occa-
ſione non communicatur inter ſocios, *l. ſo-*
cium 60. §. ſocius D. pro ſocio ibi: *quia id non*
in ſocietatem quamuis propter ſocietatem im-
penſum ſit; & inferius, *nam nec compendium*
quod propter ſocietatem ei contegiſſet veniret in
medium, de quo videndi Brun. Gutierrez &
Felicius, quos refert Noguerol *allegat. 11.*
num. 122. Botyller. *de ſucceſſionib. cap. 3. theor.*
112. num. 7.

9 Sexto facit, quod quoties detur noua cau-
ſa adquiſitionis, non confunditur cum anti-
qua, nec ei pertinet qui ex antiqua cauſa
ſuccedit, ſed ei qui nouiter acquiſiuit, vt in
herede probat *text. in l. item veniunt 20. §.*
item D. de petitione hereditat. ibi: *ſed ea quæ*
poſt aditam hereditatem accedunt, ſiquidem ex
ipſa hereditate puto hereditati accedere: ſi ex-
trinſecus non, quia perſonæ poſſeſſoris accedunt,
l. at vbi 24. D. eod. l. Paulus reſpondit 29. D.
de pignorib. ibi: *ſed ea quæ ex bonis defuncti*
non fuerunt, ſed poſtea ab herede eius ex alia
cauſa adquiſita ſunt, vindicari non poſſe à cre-
ditore teſtatoris.

10 Hinc poſſeſſor maioratus recuperans pro-
pria induſtria & pecunia bona maioratus ſe-
mel legitime alienata, adquirit ea vt libera
& alienabilia abſque onere reſtitutionis, quia
non ex iudicio teſtatoris, ſed ex propria cau-
ſa & recuperatione ab eo facta habere cre-
ditur, vt comm. notant DD. *in l. pater filium*
§. quindecim D. de legat. 2. l. tutor. vbi Bart. &
reliqui *D. de adminiſtrat. tutor.* Gregor. Lo-
pez *in l. 6. tit. 11. part. 6.* verbo *que no la pu-*
dieſſe vender ante quæſt. 1. aliis congeſtis Fu-
ſar. *de ſubſtitut. quæſt. 721. num. 12.* & vt maio- 11
ratui voluiſſe adquirere poſſeſſorem iudice-
tur, debet expreſſa & clara voluntas oſtendi,
D. Molina *de primogen. lib. 1. cap. 26. num. 8.*
& 10. Auendaño *de cenſibus cap. 66. num. fin.*
Caſanate *conſ. 28. ex num. 1. & conſ. 10. nume-*
ro 141. Mieres *de maiorat. 1. part. quæſt. 10. nu-*
mero 164. Peregrin. *de fideicomm. artic. 10. nu-*
mero 3. Add. ad Molin. *d. cap. 26. num. 6.* D.
Franc. Salgado *in labyrinth. creditor. 2. part.*
cap. 7. numero 11. aliàs in dubio ſibi, ſuoque
nomine, & non maioratus emiſſe & recupe-
raſſe exiſtimatur, & ſibi potius & ſuis, quam
aliis voluiſſe, arg. *text. in l. res ex mandato D.*
de acquirendo rerum domin. l. Titium & Me-
uium §. perfectum D. de adminiſtrat. tutor. cum
traditis à Maſcard. *de probat. concl. 622. a nu-*
mer. 5. Caldas Pereira *de empt. cap. 20. num. 14.*
Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ. tom. 1.*
verbo *litteras cambij*, D. Ioſeph. Vella *diſſert.*
38. *num. 3.* Caſanate *conſ. 10. num. 141.* verſic.
nam quilibet.

Idem in feudo probat *text. in cap. 1.* ver- 12
ſic. *profecto tit. quid iuris ſi poſt alienat. feudi*
Vaſſal. id recuperauerit. Vbi ſi vaſſallus re-
cuperauerit feudum, domini voluntate
venditum, habere illud dicitur iure pro-
prio, & vt allodium, non vt feudum, notant
ibi Bald. *num. 5.* Aponte *conſ. 11. num. 21.* Ca-
ſanate *conſ. 10. num. 152.* eleganter Alexander
conſ. 28. lib. 5.

Hinc etiam bona quæ alio iure recuperat 13
hæres, quam hæreditatis, non imputantur
ei in falcidiam, nec manent obnoxia oneri-
bus quibus antea erant, *l. ſi à me 29. D. ad*
leg. falcid. & quod ille adquirit, quamuis oc-
caſione bonorum hereditatis, non venit in
fideicommiſſi reſtitutione, *l. poſtulante §. ſed*
in huiuſmodi D. ad S.C. Trebell. aliis relatis
Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 637. num. 6.* & ſi ſtulti- 14
tia vendiderit exceſſiuo pretio res heredita-
rias, ſolum tenetur hæreditati de pretio iu-
ſto, & exceſſum ſibi retinet, Phanuc. *de in-*
uentario quæſt. 24. num 71. Barbat. *de diuiſio-*
ne fruct. 1. part. cap. 14 num. 53. & 54. No-
guerol *allegat. 11. num. 120.* & ſi rem fidei- 15
commiſſi ex cauſa dotis alienatam recupe-
rat, propriam facit, nec tenetur fideicom-
miſſario eam reſtituere, Peregrin. *de fidei-*
comm. art. 42. n. 42. D. Franc Hieron. de Leon
deciſ. 140. à n. 16.

Conducit ad hæc, quod ſi res patrimonia- 16
lis vendita ſit, quam nullus conſanguineus
tempore venditionis retraxit, ſi ille qui ven-
didit eam ex alia cauſa de nouo adquirat,
rurſuſque vendit, retrahi amplius non pote-
rit,

Digitized by Google

rit, quia deſiit propter nouam adquiſitionis
cauſam eſſe patrimonialis, Anton. Gomez
in l.73. Tauri num.24. Matienzo *in l.7.tit.11.*
gloſ.18. num.6. Parlador. *different.109.* §. 2.
num.5. & 6. Hermoſilla *gloſ.8. l.55. titul.5.*
num.49. Seſſe *deciſ.52. n.22. tom.1.*

17 Vt & ſi creditor conſentiat debitorem pi-
gnus alienare, quod non reincidit in prio-
rem obligationem, ſi ex noua cauſa debi-
tor pignus adquirat, etiam ſi obligatio fuiſ-
ſet bonorum præſentium & futurorum, *l.*
fin. C. de remiſſione pignor. Tiraquell. *in l.*
bones §. hoc ſermone limit.30. Matienzo *d.gloſ.*
8.num.5. Couarr. *lib.3. var.cap.12. num. 1. in*
fine, Cancer. *3. part.var. cap.21.num.212.* Par-
lador. *lib.3. different.58.§.2.num.8.* Carocio *de*
except. except.21. num.30. & de excuſſione bo-
nor.1. part.quæſt.8. Carleual. *de iudiciis tom.2.*
lib.1. tit.3. diſput.22. num.8. Mangil. *de ſubha-*
ſtat. quæſt.46. ex num.9. D. Salgado *in labyr.*
creditor.3. part. cap.10. num.23. Reuerterij
18 *deciſ.402. num.2. in collect. per Marinis* vbi
hoc declarat vt procedat ſi ex noua cauſa re-
adquiſitio contingat, non ſi alienatio forte
nulla fuiſſet, vel ex partium conſenſu diſ-
ſolueretur, tunc enim habetur ac ſi con-
ſenſus non fuiſſet præſtitus à creditore,
l.4. §.1. verſic. quæritur l. voluntate 10. D.
quibus mod. pignor. vel hypothec. ſolut. vbi
Bart. & DD. Neguſant *de pignoribus 3. mem-*
br.9. part. num.27. Franch. *deciſ.64. num.7.*
& 8.

19 Conducit etiam ad hæc quod adquiſitum
ab adminiſtratoribus propter anticipatam
ſolutionem creditoribus, vel aliàs quamuis
occaſione adminiſtrationis hoc habeat, ſibi
tamen adquirit, vt ex Cumano Decio & Pe-
regrino docet Tondut. *1. part. reſolut. ciuil.*
cap.16. num.2.

20 Denique pro hac ſententia facit, quod
heres tranſigens cum creditore hereditario,
& ſe ſuaque bona obligans ad ſolutionem,
tenetur in ſolidum, nec iuuatur inuentarij
beneficio, vt in terminis tranſactionis tenet
Monticul. *de inuentario cap.9. num.63.* & ge-
neraliter in obligatione hoc modo facta ab
herede Surd. *deciſ.297. n.11. & conſ.191.n.26.*
lib.3. Gracian. *tom.2. diſcept.264.* Philip. Pa-
ſchal. *de virib.patriæ poteſt.1. part.cap.2.n.77.*
& alios referens D.Ioan. del Caſtillo *de ali-*
ment. cap.30. num.50. ergo quemadmodum
ex ſua perſona contrahens in damno eſt, ita
adquirens ius aliquod vel actionem etiam
reſpectu hereditatis, ſibi ſoli non aliis pro-
deſſe debet, vt argumentatur Monticulus *vbi*
proxime.

Quæ omnia ſatis apte inducta probant
nouam adquiſitionis cauſam ex tranſactio-
ne ab herede facta, ad hereditatem non
pertinere, nec in eius bonis computari,
ſed potius ad heredem adquirentem, quaſi
ex propria induſtria, & ex alia & noua
cauſa, quamuis occaſione hereditatis ad-
quiſitum. Sic in terminis, licet non his ia-
ctis fundamentis, tenent poſt gloſ. *in l.* 21
Imperatores §.fin. verbo *non poſſe D. hoc tit.*
Bart. Iaſſ. Alber. Paul. & Angel. *ibid.* Corneus
conſ.196. num.14. lib.2. Bertazol. *conſ.107. nu-*
mero 58. Ioann. Bapt. Thoro *in compend. de-*
ciſ. part.1. verbo augmentum hereditatis, vbi
quod remiſſio ex cauſa tranſactionis facta
heredi à creditoribus hereditariis cedit in
eius beneficium, *& tom. 2.* verbo *creditor*
anterior an poſſit vindicare, Franchis *deciſ.*
61. Surd. *conſ.504. num.5. & 7.* vbi quod
tranſactio facta inter heredem & vſufru-
ctuarium, vel inter ſcriptum, & legitimum, nõ
prodeſt legatariis, Monticul. *ſupra*, vbi quod ſi
heres cum creditore hereditario tranſegit,
prædium hereditarium vel ſupellectilem
pretioſam retinens modico dato; vel ſi pe-
cuniam hereditariam ſub vſuris credidit,
vel in emptiones vtiliter collocauit. Hæc
omnia pertinebunt ad compendium here-
dis, ſi nomine proprio geſſit, Botyller. *de*
ſucceſſionib. cap.3. theoremat.112. num.7. vbi
quod tale adquiſitum ab herede, non ſub-
iacet conſuetudinibus illius Regni loquen-
tibus de bonis antiquis, quia dicitur noui-
ter quæſitum ex Molfeſio Marinis & aliis,
idem quoque eleganter comprobant Ponte
conſ.38. per tot. Mantica *de tacit. & ambig.*
lib.26. tit.5. num.2. verſic. *& hoc & num.6.*
cum ſeqq. Mareſcot. *lib.2. var.cap.17. à n.2.*
cum ſeqq.

Hæc nimis licet vrgeant pro hac ſenten- 22
tia, attamen non eſt generaliter, & indi-
ſtincte tenenda, ſed cum diſtinctione quam
ſatis ad rem ſignauit Fuſſar. *de ſubſtitut.*
quæſt.642. num. 2. Aut non omnino indu-
ſtria heredis tranſactio facta eſt & adquiſi-
tio, ſed ſuper iure dubio & incerto, ad he-
reditatem fideicommiſſum aut maiora-
tum ſpectantem; & tunc res aut actio ſic
adquiſita ad hereditatem, fideicommiſſum,
aut maioratum pertinet. Aut omnino in-
duſtria heredis, & ignorantia aduerſarij
trãſactio adquiſitioque ex ea facta proceſſit,
& hæc lucro heredis vel poſſeſſoris cedit;
& hoc ſecundo caſu procedunt iura &
fundamenta adducta, & etiam quando ex
diuerſa cauſa quæ hereditatis non erat,
vel ex proprio contractu propriáque pecu-
nia aliquid heres comparauit, vt ex ipſis
iuribus & fundamentis facile eſt percipere
quæ ex hac diſtinctione facile diſſoluun-
tur.

Quod antem iuxta propoſitam diſtin- 23

ctionem adquiſita ab herede, vel maioratus poſſeſſore tranſigente ex cauſa hereditatis, aut maioratus, dubia, & incerta ad ipſam hereditatem, & ſic ad creditores, vel ad fideicommiſſarium, aut ſucceſſorem maioratus pertineat, probant D. Molina *de Hiſp. primogen. lib. 4. cap. 9. num. 22.* & cum eo Peregrin. Mieres. Cancerio, Fuſſario, & aliis Noguerol. *allegat. 19. num. 31. & allegat. 37. num. 4. & 5. & allegat. 8. nam. 51. & 52.* Parcja *de editione inſtrumentor. tit. 7. reſolut. 3. numero 90.* Ponte *d. conſ. 38. num. 6.* Add. ad Molinam *lib. 1. cap. 26. num. 7. & d. num. 22.* ſtrenue Rojas *deciſ. Rotæ 22. nam 44.* D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit. 6. quæſt. 7. num. 2.* qui alios referunt.

24 Quorum veriſſima doctrina ex eo probatur, quod adquiſitum ex iure hereditario venit in reſtitutione hereditatis, *l. Imperator §. fin. D. de legat. 2.* & facit *text. in l. ſi cat 8. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. ſoluit.*
25 vbi pactum pignoris liberatorium heredi factum prodeſt ei cui ex S. C. Trebell. hereditas reſtituitur, Menoch. *conſ. 213. à numero 9.* Peregrin. *de fideicomm aatic. 44. nam. 24.* Surd. *deciſ. 15.* & alij apud Fuſſar. *de ſubſtitut. quæſt. 637. num. 21.* ſicut & adquiſita
26 mediante præſcriptione per heredem occaſione hereditatis, non ad eum, ſed ad fideicommiſſarium pertinent, Cancer. *1. part. variar cap. 3. num. 82.*

27 Semper enim conſideratur cuius ſit negotium quod tranſigitur, vt ei tranſactio proficiat, non eius qui tranſactionem facit.
28 Cuius rei optimum argumentum eſt, quod ſi tranſactio à coniugibus facta ſit, adquiſitum non communicatur inter eos, nec pertinet ad coniugalem acquæſtum, ſed ei cuius erat negotium applicatur, Garcia *de coniugali acquæſtu num. 173.* Add. ad Molin. *d. cap. 26. num. 7.*

29 Et bona recuperata ab herede virtute pacti de retrouendendo, quod fuit à defuncto conuentum, non eius fiunt, ſed veniunt reſtituenda fideicommiſſario quia non ex noua, ſed ex priſtina cauſa habere ea creditur aliis relatis Giurba *deciſ. 24. numero 12.* conducit idem *ad conſuetud. Meſſan.*
30 *cap. 8. gloſ. 3. num. 11.* vbi quod ſi vir conſtante matrimonio fundum vendidit cum pacto redimendi, & in ſecundo matrimonio ex communi pecunia redemit, filij ex ſecundo matrimonio ſuſcepti in fundo partem non habent, pretium tamen illi repe-
31 tent. Conducitque, quod adquiſitum ex retractu ab vno ex coniugibus non pertinet ad coniugalem ſocietatem, vt poſt alios reſoluit Garcia *de coniugali acquæſtu n. 100.*

Qvæstio VII.

Ex tranſactione facta ab herede an inducatur hereditatis aditio, ſi negotium de quo tranſegit ad hereditatem pertineat? Et quid ſi ceſſio iurium interueniat?

SVMMARIVM.

1. *Heres gerendo pro herede adquirit hereditatem.*
2. *Ex tranſactione ab herede facta ſuper re aut iure hereditario inducitur eius aditio.*
3. *Aditio hereditatis inducitur per exactionem debitoris hereditarij.*
4. *Et ex ſola petitione.*
5. *Ex remiſſione etiam, aut liberatione.*
6. *Liberatio debitoris niſi à vero creditore fiat nihil operatur.*
7. *Heres ſi ſe adſtringat ad ſolutionem debiti hereditarij, hereditatem agnoſcit.*
8. *Soluere pro alio quicumque poteſt, in dubio tamen pro ſe ipſo ſoluiſſe creditur.*
9. *Si non de ſolutione aut petitione debiti hereditarij agatur, ſed de tranſactione cuiuſcumque negotij hereditarij, inducitur etiam ex ea hereditatis aditio.*
10. *Si in tranſactione interueniat iurium & actionum ceſſio, ex ea magis inducitur hereditatis aditio.*
11. *Ex ceſſione hereditatis inducitur hereditatis aditio.*
12. Vlp. in fragmentis tit. 19. §. 11. *declaratur.*
13. *Cedens hereditatem ex cauſa tranſactionis, tenetur reſtituere debita exacta ante eam, niſi aliud fuerit conuentam in tranſactione.*
14. *Tranſactio ſi fieri ex alia cauſa poſſit ab eo qui & heres eſſe poteſt, tunc non refertur ad cauſam aditionis.*
15. *Expenditur* text. in l. eum qui bonis 4. C. arbitrium tutelæ, *eiuſque decidendi ratio adducitur.*
16. *Filius tranſigens ſuper patris nece, non dicitur ſe immiſcere hereditati.*
17. *Concordiam facere ſuper nece patris, non eſt quid hereditarium ſed ſanguinis.*
18. *Adquiſitum à filio ex tali tranſactione non ſubiacet oneribus hereditariis.*
19. *Extraneus ad quem citra ius heredis ius accuſandi, & remittendi defuncti necem non pertineret, remittendo eam gerit pro herede.*

Quod

QVod ſuperiore capite reſoluimus tranſ-
actionem ab hærede factam ſuper ne-
gotio ad ipſam hæreditatem pertinente,
eiuſque emolumentum proficere hæredita-
ti & eius creditoribus, & venire in reſtitu-
tione ſi hæreditatem grauatns ſit hæres re-
ſtituere; optimè etiam comprobabitur ex
præſentis quæſtionis reſolutione, ſi ea eſt,
quod ita tranſigendo hæres pro hærede geſ-
ſiſſe exiſtimetur, cum hoc ipſo ſatis demon-
ſtretur negotium illud, & ſic eius compen-
dium hæreditarium eſſe, ad hæreditatem-
que pertinere, cum non aliter hæres fieri
poſſet gerendo, niſi quod hæreditarium eſt
attingat, l. pro herede 20. cum ſuis §§. D. de
1 adquirend. hereditate §. fin. inſt. de heredum
qualitate & diff. quorum iurium materiam,
& ex quibus actibus hæreditatis aditio indu-
catur, late tractant Maſcard. de probat. con-
cluſ.43. cum ſeqq. vſque ad 51. Manrica lib.
12. coniectur. tit.9. cum ſeqq. D. Valenzuela
conſ.19. à num.12. Iranco de proteſtatione &
pro herede geſtione conſiderat.81. cum ſeqq.

2 Et quidem hoc quod diximus veriſſimum
eſt, ſcilicet, ex tranſactione ab hærede facta
ſuper re aut iure hæreditario, induci hære-
ditatis aditionem. Etenim hæres qui de ea
lite cœpta, aut quæ in futurum timetur tran-
ſigit, ſatis animum declarat quod hæres eſſe
velit, cum ſit hic actus ex his qui citra ius
nomenque hæredis fieri non poſſunt, cum
tranſigere ille tantum poſſit ad quem nego-
tium ſpectat; ſic in terminis docent Bald.
conſ.272. num.2. vol.5. Padilla in Rubr C. hoc
tit. num. fin. Robert. Maranta in l. is poteſt
num.67. D. de acquirenda heredit. Maſcard.
de probat. concluſ.44. numero 95. Rota apud
Tondut. poſt tractat. de præuentione decis.13.
num. fin. Ciriac. tom.1. controuerſ.17. num.17.
& 18.

Quæ veriſſima doctrina ex eo comproba-
tur, quod ſiue hæres cum debitore tranſi-
gat, ſiue cum creditore hæreditario, cre-
ditum accipiendo, remittendo aut ſoluendo,
3 vtcumque ſit, pro hærede gerit. Inducitur
enim aditio per exactionem debitoris hære-
ditarij, vt cum multis reſoluunt Surd. conſ.
11. num.50. lib.1. Maſcard. d. concl.42. nume-
ro 44. D. Valenzuela d. conſ.19. num 13. & ex
4 ſola petitione Aretin. conſ.136. Mantica d.
lib.12. tit.10. num.13. Botyller. de ſucceſſ. cap.1.
5 theorem. 38. num.2. & remiſſione quoque, aut
liberatione, quæ habet vicem ſolutionis, l.
ſi fundum §. titio fundum D. de legat.1. l. ſolu-
tionis verbum D. de ſolutionibus l. liberationis
6 D. de verbor. ſignificat. & niſi à vero credi-
tore, & ſic hærede fiat, liberationem non
inducit: ſic docent Caſtrenſ. conſ.252. col.
pen. vol.1. Ruin. conſ.98. n.13. vol.1. & conſ.13.
n.9. & 10. vol.3. Surd. conſ.244. n.19. lib.2. &
d. conſ.11. num.51.

Si ſoluit, vel ad ſolutionem debiti here- 7
reditarij ſe per tranſactionem adſtringit, ag-
noſcit etiam hæreditatem, l. parentibus 8.
§.1. C. de inofficioſo teſtamento l.2. C. de iure
deliberandi l. ſi ponas 23. §.1. D. de inofficioſo
teſtam. Gregor Lopez in d. l.11 gloſ.5. Ma-
ſcard. d. concl.44. num.29. Surd. d. conſ.11. nu-
mero 48. Gregor. XV. decis 98. num.9. verſic.
ſoluto autem, Burat. deciſ.937. num.4. verſic.
quæ ſolutio Merlino deciſ.105. num. 22. poſt
tractat. de pignoribus, Franc. Duaren. ad tit.
de adquirenda heredit. cap.3. Mantica vbi ſu-
pra tit.12. à num.5. Menoch. lib.4. de præ-
ſumpt. præſ.101. num.80. Gracian. diſcept.468.
num.87. Iranco conſiderat.89. à num.1. licet 8
enim actus ſolutionis, etiam citra ius nomen-
que hæredis fieri valeat, cum pro alio ſolue-
re quis poſſit eumque liberare, l. ſoluendo D.
de negotiis geſtis l. ſolutionem D. de ſolutionib.
ex multis Giurba deciſ.91. num.1. quia ta-
men in dubio pro ſe ipſo ſoluiſſe creditur,
cum pro alio grauatè & repugnanter homi-
nes ſoluant, idcirco animus adeundi ex eo
actu inducitur. Bald. in d. l.2. C. de iure de-
liberandi quæſt.10. Maſcard. vbi ſupra nu-
mero 32.

Quod ſi de petitione, aut ſolutione non 9
agatur, ſed cuiuſque hæreditarij negotij
tranſactione, quod ſit cœptum viuente eo de
cuius hæreditate agitur: ex alia ratione in-
ducitur aditio per tranſactionem, quia non
aliter lis & inſtantia cœpta poteſt per eum
terminari qui hæres eſt, quam ſi dominus
inſtantiæ ſit, talem ergo ſe conſtituit tranſi-
gendo, & in ipſo actu tranſigendi occultatur
præambula aditio.

Idque maxime verum erit ſi in tranſa- 10
ctione non ſolum liti & inſtantiæ renuncie-
tur, ſed & ceſſio iurium & actionum, vt ple-
rumque accidit, interueniat. Ceſſio enim 11
actus geſtionis eſt, ſiue tota hæreditas, ſiue
ius aliquod eius ſeparatim cedatur, quod
à cedente non aliter transferri poteſt, quam
ſi prius hæres ille ſit, l. ſi auia C. de iure de-
liberandi, multis comprobat D. Alphonſ. de
Olea de ceſſione iurium tit.2. quæſt.3. à num.38
cum ſeqq. Franch. dec.32. num.9. Ponte conſ.5.
num.9. Gutierrez in repet. ad cap. quamuis pa-
ctum de pactis lib.6. num. 29. Gaſp. Anton.
Theſaur. lib.4. quæſt. forenſ. quæſt.27. num.5.
Surd. conſ.244. num.19. lib.2. & conſ.523. n.8.
lib.4. qui alios refert Ioann. Bapt. Thoro
tom.3. comp. deciſ. verſic. Depoſitum factum
per debitorem, Hodierna ad Surd. deciſ.14.
n.20. Iranco conſiderat.77. Fontan. dec 87.88.
& 89. D. Salgado in labyr. creditor.1. part. c.9.
num.12. & 3. part. cap.12. num.11. & 2. part.

*cap.*14. *à num.*32. Botyller.*de ſucceſsionib. c.*2. *theoremat.*42. *num.*4. *&* 7.*& theor.*49.*num.*18. *& theor.* 51.*num.*22. Auguſt. Barboſa *in paſtorali allegat.* 95. *num.*54.D.Larrea *deciſ.*55. *num.*15. Onuphrio *de renunciat.cap.*50.*à n.*2. Delbene *de immunitate Eccleſiar.tom.*2.*c.*17. *dubit.*6. *ex num.*26. Hodierna *lib.* 1.*controu. cap.*7. *num.* 16. niſi loquamur de ea in iure ceſſione, qua olim hereditas cedi poterat

12 *Vlp.in fragm. tit.*19. §.11. quæ ab hac de qua agimus longe differt in propoſito articulo: etenim ſi antequam adiretur ceſſa in iure fuiſſet, legitimus heres erat ille cui cedebatur, quia hic erat modus lege inuentus faciendi heredem; cedens vero ideo heres fieri non poterat ex ipſo ceſſionis actu,ne, aduerſante iuris regula, duo eſſent eiuſdem hominis heredes in ſolidum,*l.quod contra*|41. *vni duo D.de Regul.iuris*, quæ etiam ratio cogit, vt ceſſa in iure hereditate ab eo qui eam iam adierat, is à quo ceſſa eſt heres permaneat, ille vero cui ceſſa ſit non legitimus heres, ſed ceſſionarius bonorum hereditatis ſit; quæ eſt vera decidendi ratio ad Vlp. *d.tit.* 19. §.14. cuius veram lectionem adſtruit ibi Cuiac. quem ſequitur Ant. Faber latius de hoc legitimo acquirendæ hereditatis modo agens *de erroribus pragmat. decad.*70.*errore* 9.*&* 10.colq; referēs præceptor noſter D.Alphonſ.de Olea *vbi proxime n.*43.

13 Hîc de ceſſione hereditatis obiter nota, quod cedens eam ex cauſa tranſactionis, renetur reſtituere debita exacta ante tranſactionem ceſſionario, quaſi hereditaria, niſi aliud conuentum ſit, vt deciſum referunt Afflict. *deciſ.*81. Ambroſin. *deciſ. Peruſ.*15. *num.*17. Ioann. Bapt. Thoro *tom.*1. *compend. deciſ.*verſic.*heres cedens hereditatem.*

14 Fallit tamen ſupra dicta doctrina, qua diximus ex tranſactione induci hereditatis aditionem, ſi tranſactio ex alia cauſa fieri poſſit ab eo, qui citra eam cauſam tranſigendo heres fieret; tunc enim tranſactio ad gerendi animum non refertur, ſed ad eam cauſam ex qua ſine aditione fieri poſſit.Exemplum eſt in *l. eum qui bonis* 4.*C.ar-*

15 *bitrium tutelæ*, quam antecedenti capite expendimus, vbi tranſactio ex cauſa tutelæ, & de culpa tutorum pupillum perperam abſtinentium facta, non inducit aditionem, Anton.Faber *in iuriſprudent.tit.*12.*princip.*7. *illat.*79. Gregor. Lopez *in d. l.*11. *gloſ.*5. Galganet.*de tutelis lib.*2.*tit.*12.*num.*2. Barboſa *in collect.ad d.l.*4.

Aliud exemplum eſt in filio, qui ſuper occiſi patris morte tranſegit cum occiſore, nam quia vti filius poteſt vindictam proſequi, & tranſactionem inire, etiam ſi hæres eſſe nolit, ex tali tranſactione non dicemus immiſcuiſſe ſe hereditati paternæ, *arg. text. in d.l. pro herede* §.*fin. l.quæſitum* 10. *D. de ſepulchro violato*, & in indiuiduo tenent Gotofred. *in d. l. eum qui* 4. vbi etiam Bald. & Alberic. Duaren. *d. cap.*3. & cum aliis ex antiquioribus Gregor. Lopez *in d.l.*11.*gloſ.*5. Iranco *conſiderat.*94. Meneſes *in l. tranſigere C. de tranſact. num.*62. Azeuedo *conſ.*29. *num.*9. Vt enim docuit Bart. *in l.ſi filius* 12. *num.fin. D. de vulgari*, ſequutus ibi ab Ang. Alex. Iaſſ. facere concordiam ſuper nece 17
patris,nō eſt quid hereditarium, ſed ſanguinis, optimè exornat poſt plures quos referr Botyller. *de ſucceſsionib. cap.* 1. *theorem.* 10. Franc.Pfeill. *tom.*1.*conſ.*23.*per tot.* vbi quod 18
nec per ſimilem tranſactionem inducitur aditio, nec ex ea cauſa adquiſitum ſubiacet oneribus hereditariis, nec creditoribus,proſequitur late Ioann. Bapt. Thoro *in comp. deciſ.* 2.*part.* verſic. *pecunia peruenta ex pace fol.*427. & verſ. *pecunia peruenta ex remiſsione fol.*434. & alij quos in id ipſum laudauimus, ſupra *tit.*4. *quæſt.* 1. *num.*71. E contra 19
vero ſi qui fecit pacem & tranſactionem extraneus eſſet,ad quem nonniſi iure heredis vindicta expectare poſſet, is tranſigendo ſuper nece defuncti adiiſſe hereditatem exiſtimatur, Iranco *ſup.n.*2.

QVÆSTIO VIII.

Tranſactione facta inter heredem ſcriptum & legitimum ſuper viribus teſtamenti; contra quem competat actio creditoribus, & legatariis? Singularis diſceptatio ad explicationem Scæuolæ *in l. controuerſia* 14. *D. de tranſactionib.* Cuius vera lectio defenditur,& conciliatur cum *l.Imperatores* 3.*D.eod. tit.l.ſi ſuſpecta* 29.§.1. *D.de inofficioſo teſtamento.*

SVMMARIVM.

1. *Quæſtionis diſputatio proponitur.*
2. *Referuntur Scæuolæ verba* in l.controuerſia 14. D.de tranſactionib.
3. *Facta inter heredem ſcriptum, & legitimam tranſactione, vtrumque pro parte hereditatis quam ex tranſactione habuit, vtilibus actionibus conueniendum eſſe à creditoribus qui teneant.*
4. *Leg.* 12. *Tabular.heredes pro hereditariis portionibus tenentur creditoribus.*
5. *Heredes ſimul eſſe non poſſunt eiuſdem hereditatis ſcriptus,& legitimus.*

6. *Cur*

6. *Cur naturaliter pugnare dicatur teſtati, & inteſtati concurſus.*
7. *Ratio dubitandi proponitur ad ea verba* d.l.14. propter incertum ſucceſſionis.
8. *Heredis ſcripti potior eſt cauſa, quam legitimi, nec per tranſactionem cum legitimo factam heres eſſe deſinit.*
9. *Exactio partium non minima habet incommoda.*
10. *Si vnus ex heredibus proportione ſua non ſit ſoluendo creditoribus, alios non onerat.*
11. *Debitores inter ſe paciſcendo aut tranſigendo, non poſſunt creditorum iura lædere.*
12. *Creditor non cogitur mutare perſonam debitoris, etiamſi velit dare magis locupletem.*
13. *Nec pignus liberare, aut fideiuſſorem ſemel acceptum, & alium æque idoneum admittere.*
14. *Heres vendendo, aut cedendo hereditatem, non præiudicat creditoribus, ſed tenetur adhuc eis ſatiſfacere.*
15. *In ſubſidium tamen ſi heres ſoluendo non ſit, vtilis actio creditoribus contra emptorem, aut ceſſionarium ex benignitate accommodatur.*
16. *Vtilis actio ſubſidiaria eſt, & deficiente directa ex æquitate accommodatur.*
17. L.3. D.de tranſact. *expenditur contra reſponſum Scæuolæ* in d.l.14.
18. *Item* & l.ſi ſuſpecta 29.§.1. D. de inofficioſo teſtamento l. à ſententia 5.§.3. & 4. D. de appellat. *explicatur*. numero 39.
19. *Priuata heredum pactione, nec teſtamentum reſciſſum videtur, nec fit legatariis iniuria.*
20. *Prouidendum magis eſt ei qui de damno vitando agit, quam ei qui de lucro captando.*
21. *Verba Scæuolæ in* d.l.14. *difficilem ſenſum habent.*
22. *Confuſio fit pro parte cum plures ſunt heredes.*
23. *Anton. Fabri emendatio* ad d.l.14.
24. *Defenditur littera & Florentina lectio* d.l.14.
25. *Dictio* ſi, & , ſiue, *promiſcue ſolent vſurpari.*
26. *D. Athanaſius Oteya & Olano laudatur.*
27. *Duplex caſus diſtinguitur ad quæſtionis reſolutionem.*
28. *Si de nullitate teſtamenti controuerſia ſit inter heredem ſcriptum, & legitimum & tranſactione facta inter eos hereditas diuidatur; creditores vtilibus actionib. contra vtrumque proportione hereditaria agere debent, & huius deciſionis ratio.*
29. *Creditores poterunt directis actionibus agere prædicto caſu ſi vellent de viribus teſtamenti litigare, & non antea agent, quam de nullitate pronunciatum ſit.*
30. *Præiudicialis cognitio debet antecedere.*
31. *Si hereditas tota penes ſcriptum heredem remaneat per tranſactionem, & res aliqua, aut pecunia legitimo viciſſim detur, heres ſcriptus in ſolidum tenebitur creditoribus.*
32. *Hereditatis pars in vna re intelligi non poteſt.*
33. *Legatarij, nec contra ſcriptum heredem in ſolidum, nec contra vtrumque pro rata agere poſſunt, facta inter eos tranſactione; ſed debent de viribus teſtamenti contra ſcriptum agere, & ſi pro teſtamento pronuncietur eum in ſolidum conuenire.*
34. *Secus ſi fraudandi legatarios cauſa tranſactio facta ſit.*
35. *Quid in propoſito articulo reſoluendum ſit Iuſtinianeo iure, & noſtro Regio, & numero 37.*
36. *Hypothecaria actio legatariis indulta à Iuſtiniano irregularis eſt, & non niſi pro rata aduerſus coheredes exerceri poteſt.*
37. *Iure Regio ſuſtinentur legata etiam ſi nullus heres inſtitutus ſit, vel inſtitutus adire nolit, & multis caſibus, etiamſi teſtamentum reſcindatur.*
38. *Ex teſtamento minus ſolemni legata nec noſtro iure Regio debentur, niſi fuerint ad pias cauſas relicta.*
39. *Si non de nullitate teſtamenti, ſed de eius reſciſſione, forte per querelam inofficioſi teſtamenti, controuerſia ſit, de eaque tranſigatur heres ſcriptus in ſolidum tenetur, tam creditoribus, quam legatariis, & qua ratione.*
40. *In* d.l.14. *de remedio nullitatis tractari, non de reſciſſorio ex quibus coniiciatur.*
41. *Dicta* l.3.D.de tranſact. *in verſic.* aut cauit *explanatur.*
42. *Obiectiones contra Scæuolæ reſponſum* in d.l.14. *diſſoluuntur cum ſeqq.*
43. *Authoritate rei iudicatæ reſcindi poteſt pro parte teſtamentum; & an idem contingere poſſit per tranſactionem.*
44. *In ſpecie Scæuolæ non datur concurſus teſtati & inteſtati.*
45. *Scriptus heres adire hereditatem non poteſt, dum non ſit certus an ſit heres, & teſtamentum valeat.*

INter ſcriptum teſtamento hæredem, & 1 legitimum orta eſt de viribus teſtamenti,

hæreditateque ipſa controuerſia, hæc tranſactione ſopita eſt, qua vel hæreditas inter eos diuiſa eſt, vel tota vni relicta, res aliqua, vel pecunia alteri viciſſim data: diſputari hoc caſu accidit quem ex his hæredibus debeant ac poſſint creditores defuncti, vel legatarij, aut fideicommiſſarij, vel ſerui teſtamento manumiſſi conuenire, ſcriptumne, an legitimum, vel vtrumque, quod præſens inquirit quæſtio.

2 Deciſa ea eſt ab Sceuola *in l. controuerſia 14. D. de tranſactionibus* in hæc verba: *controuerſia inter legitimum & ſcriptum heredem orta eſt: eaque tranſactione facta, certa lege finita eſt: quaro creditores quem conuenire poſſunt? Reſpondit, ſi iidem creditores eſſent: (qui tranſactionem feciſſent) ſi alij creditores eſſent: propter incertum ſucceſſionis, pro parte hereditatis, quam vterque in tranſactione expreſſit, vtilibus conueniendus eſt.*

3 Ex cuius legis ſententia indiſtinctè & abſque alio examine reſoluunt Parlador. *lib. 2. quotid. cap. fin. 4. part. §. 1. numero* 14. Coſta *de ratione rata quaſt. 2 3. num.* 3. facta tranſactione inter hæredem ſcriptum, & legitimum, vtrumque pro parte hæreditatis, quam ex tranſactione habuit vtilibus actionibus conueniendum eſſe à creditoribus. Sed quam longo egeat examine hæc reſolutio, quamque difficiles dubitandi rationes patiatur Sceuolæ locus ex ſequentibus apparebit.

4 Primo ne vterque hæres conueniri poſſit à creditoribus vt Sceuola reſpōdit, illud impedimēto eſt. Quod lex 12. tabularum quæ ſingulos hæredes pro hæreditariis portionibus æri alieno obſtringi voluit, *l. ſi pacto ſucceſſorum C. de pactis l. licet C. ad legem falcidiam l. ſi ab eo C. de negotiis geſtis l. 1. C. ſi certū petat l. 1. C. ſi vnus ex pluribus haredibus l. vnica §. videamus C. de rei vxoria actione l. 2. C. de hareditariis actionibus l. 2. §. incertam D. de pratoriis ſtipulat. l. ea qua nominibus D. familia erciſeunda*, de his qui veri hæredes ſunt intel-
5 ligi neceſſariò debet, ideſt, quos lex ipſa hæredes facit ex teſtamento, vel ab inteſtato; tales autem non ſunt in propoſita ſpecie ſcriptus, & legitimus; etenim vtramque hæreditatis cauſam lex ipſa reſpuit, nam vt inquit Cicero *lib. 2. de inuentione: vnius pecunia plures diſſimilibus de cauſis hæredes eſſe non poſſunt, nec vnquam factum eſt, vt eiuſdem pecunia alius teſtamento, alius lege hares ſit.* Adeoque hoc eſt certiſſimum, vt nedum ciuiliter, ſed & naturaliter inter ſe pugnent, ex iuris ratione, teſtati, & inteſtati concurſus, vt regula iuris ſtatuit, *in l. ius noſtrum D. de Regul. iuris* ibi: *earumque rerum natu-*
6 *raliter inter ſe pugna eſt*, &c. ſiue quia teſtator per hæredem repræſentetur, & quodammodo viuere intelligatur, *l. heres 22. D. de vſucapionib. Auth. de iureiurando à moriente praſtito. in princip.* & naturaliter pugnet illius indiuidui corporis ſcindi repræſentationem, arg. *text. in l. ſi dictum §. in ſtipulatione D. de euictionib.* ſiue quia teſtatum aliquem eſſe & inteſtatum, non magis contraria ſint, quam aientia, & negantia, cum teſtati verbum teſtamentum ſupponat, inteſtati neget, vt ratiocinatur Petr. Faber *in d. regula.* Cum ergo eorum hæredum, ſcripti ſcilicet & legitimi, vnus tantum lege hæres eſſe poſſit, conſequens eſt, vt & lege aduerſus vnum tantum creditores in ſolidum agere debeant.

Secundo, quia neque propter incertum 7
ſucceſſionis hæ iuris regulæ mutandæ ſunt, (quò alluſiſſe videtur Scæuola vt ſic decideret) ius enim certum ſemper eſt, *l. 2. D de iuris & facti ignorant.* & ſic vtrumque hæredem etiam in facto incertum non admittit. Vnde cum de eo qui verus iuſtuſque hæres eſt in præſenti articulo quæratur, vt poſſit à creditoribus conueniri, quiſnam ille ſit non ex tranſactione æſtimandum eſt, quæ non eſt modus legitimus faciendi hæredem eum qui non ſit, nec quo poſſit deſinere eſſe qui ſit, ſed ex iure, vel quod idem eſt ex iudicis ſententia, quæ ius facit ac de iure pronunciat verum hæredem. Quare reſpondendum fore videbatur, creditores ipſos qui conuenirent hæredem oſtendere cogi apud iudicem hæredem illum eſſe, atque ita in ſolidum teneri.

Tertio quia hæres ſcriptus, cuius potior 8
eſt cauſa quam legitimi, *l. quamdiu 39. l. in plurium 70. D. de adquirenda haredit. l. 1. D. ſi tabula teſtamenti nulla extabunt*, verus hæres eſt, interim quod ab eo iure, id eſt, iudicis ſententia non euincitur hæreditas à legitimo, & ex tranſactione ab eo facta cum legitimo hærede, non ſolum hæres eſſe non deſinit, quod nec ſi vellet poſſet, quia vt dixi tranſactio nec facit hæredem, nec deſinit per eam hæres eſſe qui eſt; immo & eo magis hæres eſſe vult quod de hæreditate tranſigit, & ſic pro hærede gerit, vt diximus ſuperiore quæſtione, cur ergo ille non tenebitur in ſolidum creditoribus?

Quarto, quia etſi inuita, vt videtur, iuris ratione fateremur poſſe per tranſactionem fieri, vt ſcriptus, & legitimus eiuſdem hominis veri hæredes eſſent, ex alia cauſa efficere ea non poſſet, vt creditores, qui ſi ea non fieret vnum tantum conuenire debebant in ſolidum, ea facta non niſi vtrumque pro parte quam ex tranſactione habuit conueniant: quia magni erit eis præiudicij in

9 ſingulos agere, & in duos debitores diuaga-
ri cum habeat ex actio partium non minima
incommoda, l. plane 3. D. familia erciſcund
l. 3. §. in cauſa D. de tranſact. l. 3. §. apparet
D. de adminiſtrat. tutorum l. & ancillarum 27.
10 §. fin. D. de peculio, & ſi vnuſquiſque pro por-
tione ſua tenetur, ſi vnus ſoluendo non ſit,
alter non eo magis vltra portionem ſuam te-
nebitur in ſolidum, exemplo eius quod in
pluribus heredibus ex teſtamento vel ab in-
teſtato obſeruatur, quorum vnus ſi ſoluen-
do non ſit alteros non onerat, l. fin. C. depo-
ſiti l. 3. in fine D. de alimentis legat. l. legatorum
petitio D. de legat. 2. aliis laudatis D. Alphonſ.
de Olea de ceſſione iurium tit. 4. quaſt. 6. nume-
11 ro 6. quis autem hoc admittat poſſe fieri ex
conuentione & tranſactione inter hæredes
facta, cum ſit res inter alios acta & quidem
inter ipſos debitores, qui pactionibus, &
tranſactionibus ſuis non poſſunt creditorum
iura lædere, l. debitorem C. de pact. §. filius
familias §. Diui D. de legat. 1. l. debitorem C.
12 de pignoribus, nec cogi poſſunt creditores
mutare perſonam hæredis debitoris etiam ſi
voluerit dare magis locupletem, l. ſi manda-
13 to meo D. mandati vt nec pignus liberare,
aut fideiuſſorem ſemel acceptum], & alium
æque idoneum admittere, l ſi mandato meo
45. §. 1. D. mandati Pinell. in l. 2. C. de reſcind.
vendit. 2. part. cap. 1. à num. 22. Rodriguez
de annuis redditib. lib. 2. quaſt. 16. numero 8.
Carocio deciſ. 4. D. Ioan. del Caſtillo lib. 4.
controu. cap. 10. num. 57. D. Larrea deciſ. 22.
ex n. 14. Carpan. ad ſtatut. Mediol. part. 1. c. 44.
Monter. deciſ. 2. numero 53. Morla in emporio
tit. 8. quæſt. 16. num. 4. optimè declarant He-
ring. de fideiuſſoribus cap. 20. §. 37. per totum
D. Alphonſ. de Olea de ceſſione iurium tit. 3.
14 quaſt. 9. num. 21. Vnde nec vendendo ille,
aut cedendo hæreditatem, poteſt in alium
transferre actiones paſſiuas creditorum, ſed
nihilominus contra eum agere poſſunt, l. 2.
C. de pactis l. 2. C. de heredit. vel act. vendit.
15 l. hereditatem D. de donat. & in ſubſidium
tantum, ſi ſoluendo ille non ſit, vtilis actio
creditoribus contra emptorem, aut ceſſio-
narium ex benignitate accommodatur, vt
ex multis docet Gracian. diſcep. 204. num. 40.
& cum eo & aliis eruditiſſimus D. Alphonſ.
de Olea de ceſſione iurium tit. 3. quaſt. 9. nume-
ro 20. facit elegans text. in l. plane 94. §. 1.
D. de legat. 1. ibi: Si autem ad quem hereditas
exemptione ſerui heredis ſcripti peruenerit, ex
cauſa cogendus erit fideicommiſſum praſtare,
ideſt, ſi dominus ſerui heredis ſcripti ſoluendo
non erit.

16 Sed nec tantum in eo præiudicantur cre-
ditores, quod à pluribus exigere illi cogan-
tur, id quod poſſent ab vno in ſolidum ſi
tranſactio facta non eſſet, ſed & actio eorum
directa in vtilem conuertitur, quæ ſubſidia-
ria eſſe ſolet & præter ius, id eſt, deficiente
iure & actione directa ex æquitate concedi-
tur, l. ſi res tuas 8. C. ad exhibendum l. 1. & 2.
C. de obligat. & actionib. l. pen. D. de tutel. &
rationibus diſtrah. nec vnquam niſi deficien-
te directa actione neceſſe eſt induci vtilem,
Ant. Faber in iuriſprudent. Pap. tit. 1. princ. 2.
illat. 3 D. Hieronim. de Oroz lib. 3. de api-
cibus iur. ciuil. cap. 4. num. 8. qua autem iuris
ratione defendi poterit deficere actionem
directam creditoris eo inuito per tranſactio-
nem debitoris?

Hæc quæ rationum pondere ancipitem 17
valde reddunt Scæuolæ reſponſum, iuribus
confirmata inextricabile fere faciunt.
Nam Scæuola ipſe in l. 3. D. hoc tit. reſcri-
ptum Imperatorum Antonini & Veri refert,
in quo cum proponeretur inter matrem
defuncti, & ſcriptum heredem de viribus
teſtamenti, contendentes factam fuiſſe
tranſactionem, dubitaretúrque an per eam
legatariis & teſtamento manumiſſis actio-
nes contra heredem ſcriptum ademptæ
fuiſſent: reſcripſere Imperatores teſtamen-
tum reſciſſum non videri, & per conſequens
actiones ei non ademptas. Idemque pro- 18
bat Vlp. in l. ſi ſuſpecta 29. §. 1. D. de inoffi-
cioſo teſtamento l. à ſententia 5. §. 3. & 4. D.
de appellat. In quibus iuribus ea deciden- 19
di ratio pro legatariis facit, quod nec pri-
uata heredis pactione legatariorum ius
tolli poterit, nec teſtamentum reſciſſum
ea ſit, ſed in ſuo robore permaneat, Anton.
Faber in rationali d. l. 3. Oluald. lib. 19 cap. 10.
lit. H. Quæ ratio magis vrget reſpectu cre- 20
ditorum, qui de damno vitando tractant,
legatarii vero de lucro captando, arg. text.
in l. quod autem 6. §. ſimili modo D. quæ in
fraud. creditor. l. 5. §. ſi cum legitima 28. &
ſeq. D. de doli mali & met. except. l. non debet
41. §. 1. D. de regulis iuris, confirmatque quod
ſupra diximus, per eam tranſactionem fieri
non potuiſſe, vt teſtamentum reſciſum vi-
deatur, nec quod heres in eo ſcriptus talis
eſſe deſinat, nec maneat oneribus heredita-
riis obſtrictus, ac ſi tranſactio facta non
fuiſſet.

Nec ſolum difficilis eſt Scæuola in ſen- 21
tentia, ſed & in verborum ſenſu, quem
fere habere non poſſunt verba illa. Reſpon-
dit ſi iidem creditores eſſent (qui tranſactio-
nem feciſſent) ſi alij creditores eſſent; propter
incertum ſucceſſionis, &c. nam ſi de heredi-
tariis creditoribus iiſdemque heredibus
Scæuola quærit, vt videtur, propter relati-
uum ijdem, abſurda valde eſt quæſtio, nam
cum propoſuiſſet duos tantum eſſe heredes
de

de hereditate contendentes, ſcilicet, ſcri-
ptum, & legitimum, ſi iidem ſunt credito-
res fruſtra dubitat aduerſus quem alter ex
eis agere deberet, cum vnus tantum ſuper-
ſit contra quem agi poſſit ſi alter eſt qui
agit, electio enim cedit inter plures. Nec
ſi hoc non obſtaret poſſet adhuc creditor
idemque heres contra alium agere obſtante
obligationis confuſione, quæ nedum pro
parte hereditatis quam ille per tranſactio-
22 nem habuit, ſed in ſolidum contingere de-
bet. Pro parte enim confuſio fit, cum plu-
res ſunt heredes, aut ex reſtamento, aut ab
inteſtato *l. ſi adulta 6. C. de hereditariis actio-
nib l. ſi pater 3. C. de contrario indicio tutelæ
l. licet adieris 14. C. ad legem falcidiam l. ſi
vxor 7. C. de authorit. iudic. poſſidendis*, at hic
cum vnuſquiſque in ſolidum heres conten-
dat, & pro parte iuris æſtimatione heres eſſe
nequeat, vnus ex teſtamento, ab inteſtato
alter; ſequitur, vt nec pro parte confundi
poſſit obligatio, ſed aut in totum, aut nulla
ex parte: hoc autem poſtremuum eſſe ne-
quit, cum confundi obligationem neceſſe
ſit, concurrente in eundem actione obliga-
tioneque ex eiuſdem aſſertione, qui cum
creditor ſit heredem ſe eſſe contendit.

23 Anton. Faber *in rationali ad d. l. 14.* mu-
tilam & mancam dicit eſſe illius litteram, &
pro illis verbis *ſi iidem creditores eſſent qui
tranſactionem feciſſent*, reponit; *ſiue iidem
creditores eſſent, qui tranſactioni interfuiſ-
ſent.* Vt ſic de creditoribus non heredi-
bus, qui tamen tranſactioni interfuiſſent
accipiatur Scæuola, quaſi aduerſus eos ea
ſit ratio, vt vtrumque heredem conuenire
debeant, quod approbaſſe videantur he-
reditatis diuiſionem, nec queri de eo poſ-
ſint, quod ſit res inter alios, quæ facta fuit
ipſis præſentibus, arg. *text. in l. ſæpe 53. D.
de re iudicata l. etiam 29. §. fin. D. de mino-
rib.* quod dubitandi rationem faciebat quo-
ad eos qui non interfuerunt, & tamen om-
nes vtrumque heredem conuenire debent,
nam quod interfuerint tranſactioni præiu-
dicio eis eſſe non debet, cum ex hoc iuri
ſuo renunciaſſe non credantur.

24 Ego quidem cum. Ant. Fabro in eo con-
uenio, quod tractet Scæuola de creditoribus
qui non ſunt heredes; emendationem ta-
men ægre fero, cum ad eum ſenſum am-
plectendum neceſſaria non ſit, & abſque eo
quod pro verbo *ſi* reponamus, *ſiue*, vnum
25 pro alio recte ſumitur, ſoletque promiſ-
cue vſurpari, vt variis bonarum litterarum
26 teſtimoniis oſtendit eruditiſſimus quondam
noſter Primarius D. Athanaſ. Oteyza &
Olano *in electis iuris ciuilis*, ſũmo ſtudio ela-
boratis, & ſingulari eruditione illuſtratis,
lib. 1. cap. 11. num. 19. & ſuperuacuum quoque
putamus pro verbo *feciſſent*, reponere *in-
terfuiſſent*, cum facere etiam tranſactionem
credatur, qui præſens eſt, eique interpo-
nendæ operam & authoritatem præſtat: fa-
cit *text. in l. cum in eo 44. D. de pactis l. cum
hereditas 59. D. de adminiſtrat. tutor.*

Ad decidendi autem rationem huius dif- 27
ficilis textus vt perueniamus, & articulum
iſtum enodemus, quem variis diſtinctioni-
bus declarant gloſſa *in d. l. 14.* vbi Odofred.
Bart. Bald. Iaſſ. Alberic. Angel. Trigon.
ſingulari 94. Surd *conſ.* 92. Ciriac. *controuerſ.*
17. ex veriore eorum ſententia duplicem
caſum diſtinguendum putamus.

Primus caſus eſt, cum ſuper nullitate te- 28
ſtamenti controuerſia eſt inter heredem
ſcriptum & legitimum, illud que contendi-
tur ipſo iure nullum eſſe, & tranſactione
facta hereditas inter eos diuiditur: tunc cre-
ditores aduerſus vtrumque heredem non
directis actionibus, ſed vtilibus pro ea parte
qua quiſque eorum per tranſactionem ha-
buit, agere debent. Eſtque hic caſus qui ab
Scæuola deciditur in d. *l.* 14. Huius autem
ſententiæ ea ratio eſt, quod directa actio non
poſſit in ſolidum creditoribus competere,
niſi contra eum qui ex his verus heres eſt,
ſi directum ius, & rigidum inſpicimus: atqui
vterque contendit ſe verum heredem eſſe,
& incertum faciunt ius ſucceſſionis, prius
autem eſt quod conſtet teſtamentum ratum
eſſe, aut nullum, quod poſſit ſcriptus he-
res, aut legitimus conueniri, *l. 3. D. de pigno-
rib.* quia neque antea adiri hereditas poteſt,
quam heres certus ſit ad ſe pertinere here-
ditatem *l. ſi qui heres 13. §. 1 l. heres inſtitutus
32. cum duabus ſeqq. l. cum falſum 46. D. de ad-
quirenda hereditate*, ergo in ea cauſa here-
ditas eſt, quod ſi creditores agere velint di-
recta actione alterum in ſolidum conuenire
non poſſint, niſi malint teſtamenti aut in-
teſtati cauſam defendere, & litigare, de vi-
ribúſque teſtamenti ſententiam dici. Quod 29
ſi eis magis expediat vt poſtea ſententia la-
ta in ſolidum verum heredem conueniant,
nulla ratione hoc impediri eis poteſt per eam
tranſactionem quæ inter heredes facta eſt,
cum ſit res inter alios acta, quæ eis nocere
non poteſt, ceſſetque eo caſu incertitudo
quæ deciſioni *d. l.* cauſam dedit, poſt Angel.
Bald. & Iaſſ. vbi docet Surd. *d. conſ. 92. num.* 30.

Vnde non antea inſolidum contra here-
dem directis actionibus creditores agere
poterunt, quam per rem iudicatam deciſa
fuerit controuerſia teſtamenti, ex eaque
appareat quis verus heres ſit. Eſt enim ea co- 30
gnitio præiudicialis, & quæ debet antece-
dere, arg. *text. in l. ſi quis libertatem D. de pe-
tit.*

tit. heredit.l.Diuus §.1.*eod.tit.l.*1.§.1.*D.fami-*
liæ erciſcundæ, cum traditis à D.Larreategui
lib. 6. *ſelectar. cap.*6.*num.*12. D. Larrea *deciſ.*
64.*num.*9.Quia tamen æquum non erat dif
ferri creditoribus, litigare nolentibus ſuper
viribus teſtamenti , petitionem , actionum-
que ſuarum exercitium, in illud tempus
quo ad inſtantiam eorum de viribus teſta-
menti pronunciaretur , quorum nihil in-
tereſt teſtamentum valeat necne,cum ex eo
non pendeat ius creditorum: idcirco æqui-
tate ſuadente, quæ mater eſt vtilium actio-
num, eis agere poſſunt contra vtrumque
heredem, qui quaſi heredes, aut heredita-
tis poſſeſſores oneribus hereditariis obſtricti
eſſe debent.Sed tamen non in ſolidum , ſed
vnuſquiſque pro ea parte quam per tranſa-
ctionem habet. Eadem enim ratio quæ in
ter veros heredes ex teſtamento, vel ab in-
teſtato onera hereditaria proportionibus
diuidit , facit, vt inter hos qui quaſi here-
des ſunt diuidantur, poſſident enim pro par-
te hereditatem eiuſque commoda , vnde &
31 pro parte teneri debent. Alia res eſſet ſi tota
hereditas penes heredem ſcriptum remane-
ret per tranſactionem, & res aliqua, aut pe-
cunia legitimo viciſſim daretur ; tunc enim
heres ſcriptus in ſolidum teneretur, vt poſt
antiquos reſoluit Ciriac. *ſup. num.* 3. Cuiac.
*lib.*2.*different.Scæuola in d.l.*14. quia pars he-
32 reditatis in vna re intelligi non poteſt,*l quã-*
uis 14.*D.ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*, *l.ſi le-*
gatus 30.§.*multum D. ad S.C.Trebell.*§. *ſi quis*
inſt.de fideicomm. heredib.

33 De legatariis vero aliter reſpondendum
eſt quam de creditoribus. Hij enim agere,
nec contra ſcriptum in ſolidum, nec contra
vtrumque pro parte poſſunt, etiam vtilibus
actionibus. Ratio differentiæ ea eſt. Nam
legata ſubſiſtere ac deberi non aliter poſ-
ſunt, quam ſi teſtamentum valeat, *l.ſi nemo*
D. de teſtamentaria tutela l.ſi veritas C. de
fideicomm.l.quod per manus D.de iure codicillor.
creditores vero etiam eo caſu agere poſſunt
contra hæredem legitimum : deficit ergo le-
gatariis directa actio in ſolidum contra ſcri-
ptum , qui certus hæres non eſt,donec cer-
tum ſit teſtamentum valere , deficit etiam
vtilis,quia cum accidere poſſet, quod ſi nul-
lum declararetur teſtamentum, nihil eis de-
beretur;interim nõ debet vlla actio eis mini-
ſtrari vt exigant quod forte habituri non
ſunt : creditoribus vero cum omnino de-
beatur etiam ſi teſtamentum nullum pro-
nuncietur, nullum eſt inconueniens quod
vtilibus actionibus vtrumque hæredem con-
ueniant. Vnde legatariis illud ſolum reme-
dium ſummo iure ciuili supereſſe poteſt, vt
apud iudicem oſtendant teſtamentum vali-
dum eſſe , & de viribus eius cum ſcripto
hærede litigant,tunc contra eum in ſolidum
agant ſi pro teſtamento pronuncietur. Niſi 34
forte animo fraudandi legatarios , eoſque
quorum ius ex teſtamento pendet,tranſactio
ab hærede ſcripta facta proponatur, tunc
enim perinde ſcriptus hæres tenebitur ac ſi
adiret, & nulla tranſactio facta fuiſſet, ex
ratione *text. in l.*2. *D. & C. ſi quis omiſſa*
cauſa teſtamenti.

Hæc quæ de legatariis cæteriſque quo- 35
rum ius ex teſtamento pendet diximus, iure
antiquo procedunt : nouiore tamen Iuſtinia-
neo,quo ſi legata fuerint ab inteſtato repeti-
ta, debentur tanquam fideicommiſſa,quibus
per omnia exæquata ſunt, *l.*1. *&* 2. *C. com-*
munia de legatis §.1. *inſtrum. de ſingulis re-*
bus per fideicomm. relict. quæ ab inteſtato re-
linqui poterant *l.*1.§. *hoc autem l. Lucius* 78.
D. ad Senat. Conſ. Trebell. §. *præterea inſt.de*
*fideicommiſſar. hæredit. Vlp. in fragm. tit.*25.
§.4. idem de legatariis quod de creditoribus
in hoc articulo reſoluendum erit, poterunt
enim vtrumque hæredem conuenire actio-
ne vtili ex teſtamento, vel hypothecaria ab
eodem Iuſtiniano introducta, *in l.*1. *C. com-*
munia de legatis §.*noſtra inſt. de legatis* ; quæ 36
licet indiuidua ſit, pro legatis tamen com-
petens eſt irregularis, & non niſi pro rata
contra cohæredes exerceri poteſt, explicat
Merlin. *de pignoribus lib.*3. *quæſt.*14. *ex nu-*
mero 850.

Noſtro etiam iure quo omnia in teſta- 37
mento relicta ſuſtinentur , etiam ſi nullus
hæres inſtitutus ſit,vel inſtitutus adire nolit,
multiſque caſibus etiam ſi inſtrumentum
reſcindatur , ex *l.*1. *tit.*4. *lib.*5. *Recop.* cuius
materiam latè explicant, Azeuedo & Ma-
tienz. *ibidem*,Gutierr. *lib.*2.*practic. quæſt.*30.
& 31. iiſdem caſibus poterunt facta tranſa- 38
ctione agere & conuenire legatarij ſcriptum
& legitimum hæredem. Si vero ex ea cau-
ſa nullitas proueniret quæ faceret legata non
valere , vt ſi ex defectu voluntatis , vel
etiam debitæ ſolemnitatis (ex teſtamento
enim minus ſolemni legata nec noſtro iure
debentur, niſi fuerint ad pias cauſas relicta,
iuxta veriorem ſententiam quam ſequuntur
Couarr. *in cap. cum eſſes num.*10. *de teſtam.*
Menchaca *de ſucceſſion. creat. lib.*1.§.2. *nu-*
mero 13. Spino *de teſtamentis gloſ.*8. *num.*69.
qui alios refert) contrarium erit reſoluen-
dum.

Secundus caſus eſt cum teſtamentum 39
ipſo quidem iure valet, ſed aliquo remedio
reſciſorio poteſt reſcindi, vt puta quærela
inofficioſi teſtamenti. Et hic eſt caſus ſpe-
cialiter deciſus ab Imperatoribus, in eo re-
ſcripto quod refertur *in l.*3. *D.hoc tit.* & ab

Vlp. *in d. l. ſi ſuſpecta* 5. *quamuis* & à Marciano *in d. l.* 5. §. 3. *&* 4. *D. de appellat.* Et tunc ſi hæres ſcriptus tranſigat cum eo qui reſcindere teſtamentum conabatur, tam à creditoribus, quam à legatariis in ſolidum conueniendus eſt, vt ex horum iurium ſententia & ratione mox explicanda probatur, & affirmat poſt communem antiquorum ſententiam Ciriac. *ſupra num.* 1. Cuiac. & Anton. Fab. *in dd. iuribus*, Iul. Pac. *centur.* 2. *quæſt.* 12. conducit Caroc. *de remediis except.* 123. *num.* 150. Ratio perſpicua & plana eſt, nam re vera teſtamentum ipſo iure valet, nec quod poſſit in poſtremum reſcindi à matre, quæ minabatur quærelam proponere, vel quæ eam propoſuerat, facit, vt eo minus teſtamentum valeat, donec ea obtineat & teſtamentum reſciſum eſt: vnde ſi malit tranſigere hæres, teſtamentum quod publici iuris eſt, per eam priuatam conuentionem reſciſum non videbitur, ex ratione *text. in d. l.* 3. *in princip. l. illa inſtitutio* 32. *D. de hæredib. inſt.* nec per conſequens creditoribus & legatariis actio vlla adempta erit, cum ex teſtamento quod validum eſt, verus iuſtuſque hæres in eo ſcriptus futurus ſit, & directis actionibus in ſolidum conueniendus. Ex qua enim aduerſione hæc iura
40 conciliata manent cum *d. l.* 14. in qua proculdubio de eo caſu tractatur quo ipſo iure teſtamentum nullum dicebatur, quod primo ex eo conijcitur, quod controuerſia quæ de viribus teſtamẽti ibi agebatur, faciebat incertum ius ſucceſſionis etiam poſt trãſactionem, vt Scæuola oſtendit, reſciſorium autem remedium ſucceſſionem incertam non facit poſt tranſactionem, qua facta, certum iam eſt teſtamentum reſcindi non poſſe. Secundo ex eo quod generaliter caſus proponitur legitimi cuiuſque hæredis de viribus teſtamenti contendentis, quærela tamen non cuicumque legitimo hæredi competit.

41 Nec obſtat quod ſi hoc caſu hæres cum matre de inofficioſo teſtamento agente tranſigens, caueat ſibi de ſoluendis legatis, poſſit hoc facere vt legatarij experiri debeant etiam contra legitimum, vt oſtendere videntur ea verba *d. l.* 3. *aut cauit ſibi pro oneribus hæreditariis, aut ſi non cauit non debet negligentiam ſuam ad alienam iniuriam referre.* Nam vt rectè exponit Anton. Faber *ibidem*, non ad legatarios ea cautio referenda eſt, vt poſſit illis obeſſe, quominus contra ſcriptum hæredem agant; ſed ad matrem defuncti contra quam ex cautione in tranſactione facta de ſoluendis legatis hæres agere poterit, ſi à legatariis conueniatur.

Quibus ita conſtitutis non obſtant obiectiones illæ quæ contra Scæuolæ ſententiam non inſubtiliter expendimus. Non prima, 42
quod cum teſtati & inteſtati concurſus repugnet, non poſſit actio decerni creditoribus contra hæredem ſcriptum, & legitimum, qui ſimul hæredes eſſe non poſſunt. Cui primo aſpectu reſponderi poſſe videbitur, quod ſicut authoritate rei iudicatæ pro parte reſcindi poteſt teſtamentum, & ex poſt facto accidere vt teſtati inteſtatique cauſa concurrat, *l. circa* 24. *l. ſi non mortis* 25. *D. de inofficioſo teſtamento l.* 6. *&* 7. *D. de collatione dotis l. iudicata* 39. *D. de exceptione*
rei iudicatæ, quod non iuris ciuilis authori- 43
tate, ſed rei iudicatæ quam ſeruari neceſſe eſt contingit, vt bene docet Anton. Faber *in rationali ad d. l. circa* & poſſunt creditores pro parte conuenire ſcriptum hæredem, & legitimum; *l. nam & ſi parentibus* 15. §. *fin. D. de inofficioſo teſtamento l. cum duobus* 13. *C. eod. tit.* ſic & authoritate tranſactionis, cuius non minor eſſe debet authoritas quam rei iudicatæ, *l. non minorem* 20. *C. de tranſact.* poſſe & hoc contingere. Sed ne hæc ſolutio ſuſtineri poſſit illud facit, quod ſi tranſactio potens eſſet hoc efficere exemplo rei iudicatæ, non vtiles, ſed directæ actiones creditoribus contra hæredes competerent. Illud etiam, quod iam poſt tranſactionem non diceretur incertum ius ſucceſſionis, ſicut nec dicitur poſt rem iudicatam. Et deinde, quia longe maior rei iudicatæ authoritas eſt in præſenti articulo, quam omnino ſeruari neceſſe eſt, quàm tranſactionis, quæ actus eſt voluntarius, non capax faciendi hæredem verum qui non eſt, vt in ſuperioribus diximus.

Quare dicendum eſt hoc ipſo dignoſci 44
teſtati & inteſtati cauſam non concurrere, quod vtiles tantum actiones dentur, & quod Scæuola propter incertum ſucceſſionis, eas accommodari reſpondeat. Quia ergo nec verum eſt vtrumque hæredem eſſe, nec certum quis ſit, obiici non poteſt alterum iure hæredem eſſe ex teſtamento, alterum ab inteſtato; dantur enim actiones vtiles in eos quaſi hæredes & hæreditatis poſſeſſores, vt diximus, non vt in veros hæredes: iure enim, quod ſemper certum eſt, vnus hæres eſt, alter ceſſionarius tantum & poſſeſſor partis hæreditatis quam per tranſactionem obtinuit, interim tamen quod non conſtat per ſententiam de vero hærede, æquum eſt creditoribus contra vtrumque vtiles actiones dari, ne alias ſuper validitate teſtamenti quam heredes tranſactione ſopiri voluerunt, litigare creditores cogãtur. Quomodo etiam ſecundæ obiectioni ſatisfit.

Non

45 Non tertia, quod hæredis ſcripti potior ſit cauſa, & verus hæres ille ſit adiiſſeque credatur, eo quod de hæreditate tranſegit. Etenim nec verus hæres eſt cum de viribus teſtamenti dubitetur, vt iam diximus, nec per conſequens adire hæreditatem poteſt, dum non ſit certus an ſit hæres, *d. l. hæres inſtitutus cum duabus ſeqq. l. cum falſum 46. D. de adquirenda hæreditate.*

Non quarta deducta ex præiudicio creditorum. Quia vt dictum manet nedum præiudicantur, ſed potius magnum eis beneficium indulgetur. Quia cum actionum directarum exercitium ſuſpenſum ſit interim quod certum non ſit ius ſucceſſionis, vtiles actiones ex æquitate eis accommodantur, ne de validitate teſtamenti litigare neceſſe habeant, quod ſi forte alter ex heredibus ſoluendo non ſit, hanc viam eligere non grauatur.

TITVLVS VI.

De nullitate vel reſciſſione tranſactionis:

QVÆSTIO I.

Qui tranſactionem nititur impugnare, an debeat ante omnia refundere quod propter eam accepit? Tractatur, & illuſtratur materia *text. in l. ſi diuerſa C. de tranſact.* Et de pœna conuentionali, quando, & in quantum committatur.

SVMMARIVM.

1. *Qui tranſactionem nititur impugnare, non antea audiendus eſt, quam refundat quod ex tranſactione accepit.*
2. *Ex actu quem quis impugnat non debet quidquam retinere.*
3. *Qui retinet ex contractu quod ex eo adquiſiuit, videtur illum approbare.*
4. *Implementum tranſactionis non alias recte aliquis ab aduerſario deſiderat, quàm impleat ex ſua parte.*
5. *Ablatiuam abſolutum denotat formam.*
6. *Iudex ex officio ſuo non poteſt ad refundendum condemnare.*
7. *Refuſio facienda eſt ante litem conteſtata,* Em. Rom. Valeron. de Tranſact. *nec antea cogitur aduerſarius reſpondere.*
8. *Refundendi neceſſitas an procedat in minore, aut Eccleſia tranſactionem, vel quemcumque alium contractum impugnantibus.*
9. *Si non aduerſus tranſactionem, ſed contra alium contractum minor agat, refundere non tenetur in limine iudicij, ſed poſt rem iudicatam, & de ratione differentia.*
10. *Exceptio reſaſionibus etiam contra maiores, & non priuilegiatos, non opponitur in vim dilatoria, de cuiuſcumque contractus nullitate, aut reſciſione agatur, præterquam in tranſactione.*
11. *Refundendi neceſſitas an procedat ſiue nullitatis remedium opponatur, ſiue reſciſionis.*
12. *Si liquidum ſit ius actoris impugnantis tranſactionem, conſtaretque abſque alia diſcuſſione creditorem eſſe maioris quantitatis quam accepta ex tranſactione, ceſſat refundendi neceſſitas.*
13. *Si agens aduerſus tranſactionem non omnino eam impugnet, ſed modificare intendat, refundere non compellitur.*
14. *Nonnulla limitationes* d. l. ſi diuerſa *proponuntur.*
15. *Pœna in tranſactione ſtipulata in caſu contrauentionis, nonniſi per ſententiam ſolui debet.*
16. L. vbi pactum 40. C. de tranſactionib. & l. 15. D. eod. tit. *interpretatur.*
17. *Pœnam non ſoluit impugnans tranſactionem, ſi habuit probabilem litigandi cauſam.*
18. *Pœna conuentionalis eatenus exigitur, quatenus aduerſario interfuit vexatum non fuiſſe.*
19. *Pœnam conſequi non poteſt qui tranſactione ſe defendit, niſi adiecta ſit clauſula rato manente pacto.*
   L. reſcriptum 19. §. 1. D. de pactis l. apud Labeonem 4. §. item quæritur & §. Labeo ait, D. de doli mal. & mor. except. *conciliantur cum* l. qui fidem 16. D. de tranſact. l. cum proponas 17. C. eod tit. *ibid.*
20. *Clauſula rato manente pacto efficit, vt poſſint remedia contraria proponi.*
21. L. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat. *explicatur.*
22. *An petens quod refundat accepta qui tranſactionem reſcindere intendit, videatur hoc ipſo conſentire reſciſionem cum num. ſeq.*
24. *Contrauenient tranſactioni, nedum tenetur rem reſundere, ſed & fructus ex ea perceptos.*

1 NOn antea audiendum eſſe qui tranſactionem nititur impugnare, quam ſi refundat aduerſario quod virtute tranſactionis recepit, diſerte probat *text. in l. ſi diuerſa* 14. *C. de tranſactionib.* his verbis: *Si diuerſa pars contra placitum agere nititur; æquitatis ratio ſuadet refuſa pecunia* (*cum & tu hoc deſideras*) *cauſam ex integro agi.* Ex quo textu ſic in tranſactioue docuerunt innumeri quos longa ſerie cumulat D. Ioann. del Caſtillo *de alimentis cap.*36. §.2. *num.*41. hij ſunt (ne in referendis eis operam noſtram deſideres) Bardellon. Craueta. Pariſ. Tiber. Decian. Tob. Non. Surd. Menoch. Afflict. Vrſil. Gracian. Magon. Honded. Bertazol. Grammatic. Carroc. Mierr. Parlador. Farinac. Mantica Ricc. Valenzuela Hieronim. Gonzalez Ioann. Baptiſt. Coſta. Rolandus Aluar. Valaſc. Milanenſ. Cephal. Riminald. Caputachenſ. Maſtrill. Ramon. Anna. vterque Molina. Barzius. Sforcia. Aldrobandinus Præt. Georgius. Puteus, Maceratenſ. Polidor. Ripa. Giurba Alex. Ludouic. Peguera Guzman. Georgio, Cauedo Cabreros. quibus adde Oſaſc. *deciſ.*160. *in fine*, Gabriel *tit. de tranſact. concl.*1. *num.*50. eundem Coſta *de retrotract. caſu* 16. *cap.* 8. *num.* 3. eundem Valenzuela *conſ.*169. *num.*131. *& conſ.*175. *à num.*47. Clem. Merlin. *deciſ. Rotæ* 551. *num.*3. *& deciſ.* 767. *à num.*4. Cancer *part.* 1. *var. cap.*13. *num.*35. *& cap.*18. *num.*44. Nouario *quæſt. forenſ. lib.*1. *quæſt.*140. Capic. Latro *deciſ.* 140. *per tot.* Ioann. Bapt. Thoro *part.* 2. *compend. deciſ. verbo reſtitutio accepti*, eundem Gonçalez *ad reg.*8. *canc. gloſ.* 27. *num.*22. Ciriac. *tom.*1. *controu.* 3. *num.*65. Mar. Cutel. *de donationib. tom.*2. *ſpecie* 23. *à num.*18. Barboſa *in collect. ad d. l. ſi diuerſa & ad l. vnic. C. de reputat.* Hermoſilla *gloſ. fin. l.*56. *tit.* 5. *à num.*143. *& gloſ.*12. *l.*4. *tit.* 5. *num.* 76. Fontanella *de pactis nupt. clauſ.*4. *gloſ.*9. *num.*215. *cum ſeq. & clauſ.*9. *gloſ. vnica part.*1. *à num.*50. Onuphrio *de renunciatione cap.*12.

Verba illa *d. l. ſi diuerſa æquitatis ratio ſuadet refuſa pecunia* (*cum & tu hoc deſide-*
2 *ras*) *cauſam ex integro agi*, omnem continent huius articuli materiam, & deciſionem. Oſtendunt primò, æquitatem ſuadere ne tranſactio proſit impugnanti, *l. qui fidem D. hoc. tit.* & ne retineat quidquam ex actu, quem non veretur impugnare iuxta iuris regulam, *cap. ex eo de Regul. iuris lib.*6. Bart. *in l. poſt legatum D. de his quibus vt indign.* Gabriel. *tit. de Regul. iur. concl.*1. *numer.* 54. Cancer. *part.*1. *var. cap.*18. *num.*13. *&* 44. Ciriac. *controu.*292. *num.*28. Ciarlin. *controu.* 219. *num.* 117. qui enim retinet quod ex
contractu acquiſiuit approbare illum vide- 3
tur, ſicut & qui petit virtute eius, Surd. *conſ.*43. *à num.*6. Farinac. *deciſ* 136. *num.* 5. *tom.* 2. *poſth.* Gallerat. *de renunciat. tom.*1. *lib.*5. *cap.*6. *num.*8. *&* 9. Ciriac. *controu.*441. *ex num.*35. Mar. Muta *deciſ.*82. Capic. Latro *deciſ.*26. *num.*29. *&* 30. D. Franc. Merlin. *centur.* 1. *controu.*7. pugnaret autem quod retineret ex tranſactione qui eam impugnaret.

Rurſus ſicut non aliter implementum 4
tranſactionis aliquis recte ab aduerſario deſiderat, niſi prius ex parte ſua impleat, arg. *text. in l. Iulianus* §. *offerri D. de actionibus empti l. qui fiſtulas* 78. §. *qui fundum D. de contrah. empt. l. ædiles in fine D. de ædilit edict. l. ſi in emptione* §. *item ſi emptor D. de contrah empt. l. quæro* 54. *aliàs* 56. § *inter locatorem D. locati l. cum proponas, l. ſi maior C. de tranſact.* Natta *conſ.*133 *num.*3. Surd. *conſ.*447. *numero* 39. *& conſ.*480. *num.*18. *& deciſ.*266. *num.*12. Honded. *conſ.*34. *num.*91. *vol.* 2. Caputachenſ. *deciſ.*316. *part.* 3. Mantica *deciſ.*91. *numer.*4. Gaito *de credito cap.*2. *ex num.*315. *& cap.*3. *num.*1068. Gonçalez *ad Reg.*8. *Cancell. gloſ.*27. *num.*5. Hieronim. de Leon *deciſ.*48. *&* 144. *à num.*9. Scaccia *de commerciis* §.1. *quæſt.*1. *à num.*350. Mareſcoto *lib.*1. *var. cap.* 88. *&* 90. Ciriac. *controu.* 546. *à num.* 39. *& controu.*129. *num.*1. 2. 3. *&* 4. *& contr.*537. Cancer. 2. *par. var. cap.*11. *à num.*28. *&* 1. *part. cap.* 19. *num.*44. Seſſe *deciſ.*291. *lib.*3. Clem. Merlin. *deciſ* 296. *num.*6. *&* 7 *& deciſ.*351. *num.*4. D. Larrea *allegat.*26. D. Nicol. de Caſtro *ad princip. inſt. de empt. & vendit.* §.8. *num.*8. D. Valenzuela *conſ.* 175. *num.* 49. Hermoſilla *gloſ.*1. *l.* 27. *tit.* 5. *& gloſ.*1. *l.*32. *tit.*5. *à num.*349. ſic nec poteſt petere reſciſionem tranſactionis, qui prius eam pro ſua parte reſciſam non habet, refundendo quod eius nomine recepit.

Deinde cum refundendi neceſſitatem per ablatiuum abſolutum ea lex demon-
ſtret ibi, *refuſa pecunia*, ſatis hoc ipſo pro- 5
bat formam inducere eius deciſionem, arg. *text. in l. à teſtatore D. de condit. & demonſtrat. l. fideicommiſſa* 11. §. *cum eſſet D. de leg.* 3. notant D. Amaya *in l.*2. *C. de decurionib. n.*7. D. Gregor. Lopez Madera *animaduerſ. iur. ciuil cap.*15. *num.*6. Oſuald. *lib.*14 *comm. cap.*29. *lit. A.* Sarmiento *ſelectar. cap.*1. *n.*16. Coſta *de re integra prælud.* 3. *num.*2. D. Salgado *de Regia protect.*1. *part. cap.*3. *num.* 30. Mar. Burg. *de modo proced. ex abrupto q.*40. *num.*8. Salcedo *de repræſentat. lib.* 3. *cap.*1. *n.*21. Caſtillo *lib.*4. *contr. cap.*57.

In verbis *cum & tu hoc deſideres*, indicat, 6
tunc teneri actorem refundere cum aduerſarius oppoſuerit, quaſi eo non poſtulante iudex

iudex ex officio ſuo ad refundendum condemnare non poſſit,ex reg. *text. in* l.4. §.*hoc autem edictum D. de damno infecto l.1. §.ſi magiſtratus D. de magiſtratib. conuen. l. de pupillo §. qui opus D. de noui oper. nunciat. l.uniuerſa C.de praetib. Imperat.offerend.* quam plene exornat Caſtillo *de alimentis cap.* 3. *n.*22. *& cap.*21.*n.*1.Giurba *deciſ.*103.*n.*13.

7 Tandem poſt refuſionem,*cauſam* , inquit, *ex integro agi* nondum conteſtatam , facienda enim refuſio eſt , id poſtulante aduerſario , in limine litis, nec antea cogitur aduerſarius reſpondere, *l.vbi pactum* 40. ibi : *ante cognitionem cauſa C.eod. tit.* Guzman *de euictionib. quaſt.* 31. *num.fin.* & alij ex adductis. Quod inferius explicabimus.

8 Dubitatur primo circa huius quæſtionis expoſitionem : an hæc refundendi neceſſitas procedat etiam in minore aut Eccleſia impugnante tranſactionem. Affirmãt Corn. Craueta,Simoncel. Caualcano,Coſta,Magonius,Pat.Molina,Honded. & cum eis Guzman *ſup. num.* 16. & cum aliis Giurba *dict. deciſ.*103. *num.* 11. *&* 12. Maſtrillo *deciſ.*13. Cabreros *d. cap.* 18. *num.* 161 Hermoſilla *d. gloſ.fin. num.*141. nec tantum in tranſactione, ſed in alio quolibet contractu id procedere tenent per *text. in l.vnic. C.de re putat. l.quod ſi minor §. reſtitutio D.de minorib.*

9 Sed hoc vltimum non omnino verum eſt : nam & ſi generalis deciſio *d l. ſi diuerſa* minores comprehendat ; ſi tamen non aduerſus tranſactionem , ſed aduerſus alium contractum minur agat, nun in limine iudicij , & ante cauſæ cognitionem reſtituere cogitur quod accepit,ſed poſt rem iudicatã qua fuerit condẽnatus,*d.§.reſtitut.l.patri §.1. l.tutor.§.item quaro l.intra vtile §.vendentib. l.maior §.pradia D. de minoribus l.ſi pradium l.non ſolum C.de pradiis minor. l.2.C.ſi aduerſus tranſact. l.alterius D. de tutel. & rat. diſtrahend. l.cum te fundum,C.de pact.inter emptor. l.ſi iudex* 41. *D. de minorib.* Ciciac. *controu.*303. *num. fin.* quod notauit D. Molina *lib.*4. *de Hiſp. primogen. cap* 9. *num.* 43. his verbis *: ex quibus conſtat non omnino huic articulo conuenire titulum C. de reputat. qui ad illum frequenter trahi ſolet. Nam etſi verum ſit quod quando reſcinditur contractus factus à minore , ipſe debeat reſtituere omne illud, quod occaſione illius contractus ab aduerſario recepit ex d. tit. C. de reputat. ſicut etiam efficiendum eſt in tranſactione : in hoc tamen hac differunt ; quod in tranſactione ſtatim actione propoſita is qui contendit tranſactionem ipſam impugnare tenetur pretium reſtituere , nec aliter ſuper ea actione audiri poterit : minor autem petens contractus reſciſionem non tenetur vſque ad finem litis pretium reſtituere, vt conſtat ex d. l. vnica vbi gloſ. verbo debet reſtitui & communiter ſcribentes id notant. Quod ſingulariter aduertendum eſt ne in hac materia aquiuoce procedatur.* Sequitur Molinam Hermoſilla *gloſ.*12. *l* 4.*tit.*5.*num.*76.*& d. gloſ.fin. num.*143. Barboſa *in d.l. vnic. n.*4. Caſtillo *d.§.*2. *num.*42. qui rationem differentiæ inter tranſactionem & alios contractus in eo ponit , quod tranſactio diſtractus eſt , difficiliuſque ſit admittere reſciſionem eius , quam alterius contractus , quia lis quæ ſuſcitari intenditur fuit iam tranſactione ſopita. Ego hoc totum , fauore tranſactionis ſtatutum iudico , vt & alia plura in iure ſingularia,ne alias nullus ſit finis litium ſi à tranſactionibus cæperit facilè diſcedi,vt inquit *l. fratris C. de tranſactionib.* & nos in proœmio.

Nec minor in hoc aliquo fauore ſpeciali 10 iuuatur, nam idem in maioribus obſeruandum eſt , in quibus excepta tranſactionis cauſa non debet hæc refuſionis exceptio locum habere in limine contractus , & in vim dilatoriæ , niſi pactum adſit in cuntrarium, vt bene poſt alios docet , Giurba *d. deciſ.* 103. *num.* 14. *&* 15. Hermuſilla *d. numero* 143.

Deinde quæri ſolet, an deciſio d. l. ſi di- 11 uerſa eo ſolum caſu procedat quo reſciſorium remedium, proponitur contra tranſactionem , an etiam quando nullitas allegatur. Et quod procedat tantum vbi remiſſio petitur, ceſſet vero cum nullitas opponitur, docet cum Alex. Roland. Natta Georg. Milanenſ. Caualcano,Maceratenſe,Riminaldo & Maſtrillo Giurba *d. deciſ.*103. *num.*1.Guzman *ſupra num.*19. Caſtillo *ſupra num.*46. Capic. Latro *ſupra num.*6. Ratiunem tamen differentiæ inter hæc remedia non aſſignant. Ego tunc procedere ſupra traditam differentiam exiſtimo , cum nullitas quæ opponitur ſtatim detegitur in iudicio, quia forte liquidò ex inſpectione tranſactionis conſtat non interueniſſe ſolemnitatem neceſſariam ad tranſigendum : tunc cum bonum ius fouere credatur,actor nun cogitur pœnam refuſionis ſtatim ſubire. At reſciſoria remedia cum ſæpe pendeant ex probationibus in progreſſu litis faciendis , vt ſi ex capite læſionis tranſactio impugnetur, quo caſu regulam *d.l.ſi diuerſa* locum habere docent Honded. *conſ.*34. *num.*34. Auendanno *de metu d.cap.*18.*num.*16 Oliuer. Beltram.*in add ad d. deciſ.*355 *num.....* Guzman *d.quaſt.*31. *num.*15. vel propter metum, ideo talia remedia non ſine refuſione proponi poſſunt, quia non antea de bono iure agentis contra tranſactionem apparet, quam ipſe probet cauſam , qua nititur tranſactionem

impugnare, conducit Cutel. *ſup. num.* 20. Her-
12 moſilla *d. gloſ. fin. num.* 145. vnde vbi liquidum eſſet ius actoris, conſtaretque abſque alia diſcuſſione creditorem eſſe maioris quantitatis quam acceptæ ex tranſactione, ceſſaret refundendi neceſſitas, Capic. Latro *ſup. num.* 6. & 14.

13 Quod ſi agens contra tranſactionem non omnimodo eam impugnet, ſed intendat tantum aliquam rem vel quantitatem non eſſe in ea comprehenſam, nec in totum infringat, ſed eam modificare præſumat, refundere ante omnia non cogetur, Cephalo *conſ.* 677. *à num.* 6. *vol.* 5. Cenſal. *poſt add. Peregrin. deciſ.* 42. *num.* 9. Mantica *lib.* 26. *tit.* 9. *num.* 40. Caſtillo *ſupr. num.* 45.

14 Aliis modis limitant ſupradictam doctrinam Guzman *ſupra à num.* 19. *ad* 25. Beltram in addit. ad Alex. Ludouiſ. *deciſ.* 355. & cum eis Caſtillo *ſup. num.* 49. vt non habeat locum accepti refuſio, quando quod acceptum fuit in augmentum cultus diuini fuit controuerſum. Nec quando tranſactio culpa partis aduerſæ non implentis ex parte ſua fuiſſet reſoluta: aut quando impugnans tranſactionem habet iuſtam cauſam retinendi id quod propter tranſactionem accepit. Nec quando fuit dolo inductus ad tranſigendum.

15 Illud tamen notandum eſt, quod doctrina, *d. l. ſi diuerſa*, procedit tantum reſpectu pecuniæ, vel rei quæ occaſione tranſactionis ad actorem peruenit; non reſpectu pœnæ in ipſa tranſactione ſtipulatæ in caſu contrauentionis, quæ nonniſi poſt ſententiam ſolui debet: ſic docent Molina *d. cap.* 9. *num.* 24. Caſtillo *d.* §. 2. *num.* 44. Onuphrio *ſu-*
16 *pra num* 44 Quibus non aduerſatur *l. vbi pactum* 40. *C. hoc tit.* ibi: *aut pœna, vna cum his quæ data probantur, ante cognitionem cauſæ, ſi aduerſarius hoc maluerit inferenda eſt.* Quia reſpondetur priſtinam actionem non fuiſſe in caſu illius legis penitus & pure ſublatam, ſed adiuncta ei pœnalis ſtipulationis conditione, qua cautum fuit, vt ſoluta pœna refuſiſque acceptis priſtina actio inſtaurari valeret, data ſic actori facultate eundi contra tranſactionem, vt inducunt illa verba *ſi aduerſarius hoc maluerit*, ſub tacita conditione quam acceptilatio admittere poteſt, ex reg. *l. actus D. de Reg. iur.* vt interpretatur Giphanius *ibid.* vnde non eſt quod expectemus vlteriorem ſententiam ſuper reſciſione tranſactionis, vt exactioni pœnæ locus ſit, cum tranſactio reſciſa iam ſit ex litigatorum conſenſu qui ſic conuenerunt. Quod ſi reus ante cognitionem cauſæ pœnam exigat non ſtante prædicta conditione, videtur reſciſionem tranſactionis conſentire. Quò pertinet quod Paul. docet *in l.* 15. *D. hoc tit.* reſcindi pactum vbi ſimilis ſtipulatæ pœnæ petitio ſit, quia petendo eam reus mauult pactum reſcindere, priſtinamque controuerſiam inſtaurare, quam potuit non admittere, obiiciendo tranſactione finitum iam negotium eſſe.

Imo nec poſt ſententiam tenetur pœ- 17
nam ſoluere, impugnans tranſactionem ſi probabilem habuit litigandi cauſam, & eo demum caſu pœna committitur, quo friuolè, & vexandi animo litigatur, *l. de rebus* 43. *D. de recept. arbitr.* ibi: *quod ſi maligne hoc fecerit, petere quidem poteſt, ſed pœna ſubiugabitur*, Molina & Onuphrio *vbi*
proxime, & catenus conuentionalis pœna 18
exigitur, quatenus aduerſario intereſſe vexatum non fuiſſe, *l. cum allegas C. de vſur. l.* 2. §. *fin. D. qui ſatiſdare cogant l.* 2. §. *fin l. fin. D. ſi quis in ius vocat. & etſi poſt tres, D. ſi quis cautionibus l. ſtipulationes non diuidantur, D. de verbor. obligat. l. fin. D. de prætor. ſtipulat. cap. tuam de pœnis*, late Sforcia *ad l. qui Romæ* §. *duo fratres D. de verbor. obligat. à numero* 56. Afflict. *deciſ.* 135. Garcia *de expenſis cap.* 9. *num.* 63. Theſauro *deciſ.* 79. *num.* 3. *& deciſ.* 98. Cancer. 3. *part. var. cap.* 11. *numero* 163. Menoch. *de arbitrar. caſu* 260. *à num.* 16. Felic. *de ſocietate cap.* 29. *à num.* 7. Anton. Faber *in C. lib.* 8. *tit. de contrah. & committ. ſtipulat. def.* 9. & 14. Farinac. *tract. crim. part.* 1. *quæſt.* 30. *num.* 56. *cum ſeq.* Coſta *de ratione ratæ quæſt.* 77. *num. fin.* D. Larrea *allegat.* 31. *à num.* 11. Botyller. *de ſucceſſionib. cap.* 1 *theoremat.* 26. *num.* 12.

Nec poteſt qui tranſactione ſe defendit, 19
ſimul & pœnam conſequi, iuxta *text. in l. reſcriptum* 10. §. 1. *D. de pactis*, vbi cum pacto ſubiecta eſt pœnæ ſtipulatio, ſi pacti exceptionem opponat qui eo ſe defendit, non poterit ſimul ex ſtipulatu ad pœnam agere. Licet enim vtraque via in electione ſit, vna tamen electa ex altera agi non poteſt, & vnius petitio alterius liberationem inducit; facit *l. ſi pater* §. *ſi mulier D. de pactis dotalib.* alioquin ſi vtrumque reus velit, exceptio doli dabitur, *l. apud Labeonem* 4. §. *item quæritur &* §. *Labeo ait D. de doli mali met. except.* Quinimo petendo pœnam ante cognitionem cauſæ videtur reſciſionem conſentire, vt ſupra diximus. Quod tamen limitationem recepit, ſi adiecta ſit clauſula, *rato manente pacto*, quæ effecit, vt vtrumque peti poſſit, *l. qui fidem* 16. *D. de tranſact. l. cum proponas* 17. *C. eod. tit.* quæ iura ſic concilianda ſunt iuxta Oſualdum *lib.* 22. *ad Donell. cap.* 7. *lit. P.* Cuiac. *lib.* 35. *Pauli ad edict. in d.* §. *ſi mulier*, Anton. Faber *in rationali ad d. l.* 10. §. 1. *D. de pactis*, vbi

etiam Cuiac. Hotoman. *illuſtr. quæſt.*10. Iul. Pac. *centur.*1. *quæſt.*90. Petr. Aluarot. *in repet. ad d.*§.1. Fortun. Garcia *ad l.*7. *D. de pact.* Coſta *de ratione rata quæſt.*77. *num.*1. efficit enim ea clauſula, vt poſſint remedia contraria in iudicium deduci, Barboſa qui alios refert *de clauſul. clauſ.*128. *num.*10. *& in praxi exigendi penſion. part.* 1. *quæſt.*10. *num.*5. *&* 6.

21 Sed obſtare his videtur Scæuola *in l. qui Romæ §. duo fratres D. de verbor. obligat.* vbi cum duo fratres hæreditatis paternæ diuiſionem transigendi cauſa feciſſent, & ſub pœna cauiſſent nihil contra diuiſionem facturos, & rogati fuiſſent in teſtamento patris, vt qui prior ſine liberis decederet ſuperſtiti partem ſuam reſtitueret: eueniretque, alterum ſcriptis extraneis hæredibus deceſſiſſe, ſuperſtes ex cauſa fideicommiſſi hæreditatem vindicabat, repulſus tamen fuit, quaſi de fideicommiſſo quoque tranſactum eſſet. Quæritur in propoſita ſpecie, an pœna commiſſa ſit? Scæuola commiſſam dicit, aduerſus ea quæ nuper diximus pœnam non committi, cum tranſactione ſe defendit qui eam commiſſam fuiſſe intendit, niſi clauſula adiiciatur rato manente pacto, quæ ſi in propoſito caſu adiecta fuiſſet, vt exiſtimant gloſ. Bart. & antiqui DD. & doctiſſimus Cuiac. non prætermiſiſſet Scæuola. Quare merito diuinationem reſpuit Sforcia *in repet. ad illum text. num.*52. Et verius reſpondendum cenſeo pœnam vere committi cum tranſactio impugnatur, quod ex eo palam eſt, quod accepto eam ferre reum neceſſe habere probant *d. l.*10. *§.*1. *& d. l. ſi pater §. ſi mulier*, & hoc ipſo ſatis conſtat verum eſſe quod Sceuola reſpondit eam committi, cum accepto eam ferri neceſſe ſit, & acceptilatio præſupponat obligationem cuius diſſoluendæ modus eſt *l.*1. *l. an inutilis §. filius D. de acceptilat. cum ſimilib.* exigere ergo pœnam accepto latam non poteſt.

22 Tandem ſuperiorem doctrinam *d. l. ſi diuerſa*, conturbare videntur nonnulli DD. aſſerentes quod ſi is contra quem de reſciſione tranſactionis agitur petat agentem refundere: hoc ipſo videri in reſciſionem conſentire, nec poſſe ſimul tranſactione ſe defendere, Georg. *allegat.* 34. Natta *conſ.* 631. *num.*4. Bertazol. *conſ.*13. *num.*12. Riminald. Iun. *conſ.*5. *num.*45. Giurba *deciſ.*103. *num.*14. Fontanella *de pact. nupt. d. gloſ.*9. *part.*5. *num.*217. *& d. part.* 1. *à num* 49. facit *text. in l. & eleganter* 23. *§. ſi quis poſt D. de condict. indebiti* ibi: *cum igitur repetitio oritur tranſactionis exceptio locum non habet, neque enim vtrumque debet locum habere, & repetitio & exceptio*: quare conſilium d. legis captioſum videtur, & fallax, vt inquit Cuttell. *ſup. num.*25. & propter illud plures aduocatos deceptos teſtatur Fontanella *ſupra* cum magno litigantium diſpendio.

Sed abſit dicere fallax eſſe remedium iſtud quod pro maiore firmitate tranſactionis æquitate ſuadente inuentum fuit, vt metu eius nullus auderet tranſactiones impugnare, & operari reſciſionem, quod fuit ad confirmationem inuentum. Extat namque diſcrimen inter eum qui reſtitutionem acceptorum petit, & qui refuſionem, proteſtando ſimul poſt refuſionem tranſactione ipſa ſe defendere, & reſciſioni contra eam propoſitæ ſatisfacere. Hic enim non creditur reſciſionem conſentire nec ad tranſactionem diſcedere, vt bene declarat Cutel. *ſupr. num.*26. & conducit Hermoſilla *d. gloſ. fin. num.*144. Hodierna *lib.*1. *controuerſ.* 37. *num.* 39. 23

Tandem notandum eſt contrauenientem tranſactioni, nedum rem quam recepit refundere teneri, ſed & fructus quos ex ea percepit, vt poſt alius docet Gracian. *diſcept.*770. *num.*8. 24

QVÆSTIO II.

Læſionis prætextu an tranſactio reſcindi valeat diligenter inquiritur. Et difficillima iura vera luce donantur.

SVMMARIVM.

1. *An tranſactio læſionis prætextu reſcindi poſſit ingens eſt quæſtio.*
2. *Læſionis remedio poſſe tranſactionem impugnari nullo iure cautum inuenimus.*
3. *Læſio quæ locum facit reſciſioni contractus, ea eſt, quæ eius tempore interuenit.*
4. *Litis incertus eſt exitus.*
5. *Læſionis remedium ceſſat, in his quæ ex futuro euentu pendent, & lucro aut damno ſunt expoſita.*
6. *Expenditur* text. in l. de fideicommiſſo 11. C. de tranſactionib. *& explicatur num.*70.
7. L. 1. C. de pactis, *& num.*70.
8. *Tranſactio facta ſuper fideicommiſſo cuius verificatio pendet ex futuro euentu, reſcindi non poteſt prætextu læſionis.*
9. *Actus indifferens, qui ſe habet ad commodum vel incommodum neutrum lædit, etſi ex euentu damnoſus appareat.*
10. *Limita in dote.*

11. *Læſio*

11. *Laſio conſiderari non poteſt in renuncia-tione legitima paterna nondum delata.*

12. *Ceſſio aut venditio cenſus vitalitij aut redditum cenſus conſignatiui pro vita vendentis, poteſt ex modicitate pretij impugnari.*

13. *In conductionibus fructuum beneficij, praſtimonij, quartarum Regalium vel Epiſcopalium, aliiſve qua pendent à fortuna euentu, non habet locum laſionis remedium.*

14. *Contractus aſſecurationis nequit propter laſionem reſcindi. Contrarium num.* 73.

15. *Expenditur difficilis* text. in l. Lutius Titius 78. §. heres D. ad S. C. Trebell. *& explicatur num.* 76.

16. *Dolus etiam expreſſus ſufficiens non eſt ad reſcindendam tranſactionem, contrarium num...*

17. *Expenditur* text. in l. odioſas 3. C. de plus petitionib. *& explicatur num.* 77.

18. *In iure iurando non quaritur an quis immodice iurauerit, ſed illud an iuratum ſit, nec periurio approbato de dolo actio locum habet.*

19. *Tranſactio rei iudicata comparatur.*

20. *Res iudicata contra ius litigatoris valet, nec pratextu iniuſtitia reſcindi debet.*

21. *De authoritate rei iudicata plura remiſſiue.*

22. *Expenditur* l. ſi profundo 33. C. de tranſactionib. *& explicatur num.* 82.

23. L. vnica C. de errore calculi. *& plura alia iura excludentia remedium laſionis aduerſus tranſactionem expenduntur.*

24. *Error calculi allegari non poteſt, ſi tranſactio, aut res iudicata interuenerit.*

25. *Si creditor tranſactionis cauſa totum debitum recepiſſe dixerit, quod vere non receperit: reliquum petere prohibetur.*

26. *Indebitum per tranſactionem ſolutum non repetitur.*

27. *Filius tranſactione remittens inofficioſi querelam, non poteſt paternum iudicium impugnare: etiam ſi conſtet multo minus legitima portione ei relictum.*

28. L. 34. tit. 14. part. 5. *expenditur.*

29. *Enormem laſionem allegari non poſſe aduerſus tranſactionem qui teneant.*

30. *Qui idem teneant de enormiſſima.*

31. *Laſio enormiſſima praſupponit dolum ineſſe reipſa.*

32. *Tranſactio in qua dolus interuenit non ſuſtinetur.*

33. *Dolus ex propoſito, aut reipſa, ad reſcindendum contractum non diſtinguuntur.*

34. *In his qua ex dubio aut futuro euentu pendent, poteſt certa aſtimatio haberi.*

35. *Sortis iudicio quando ſit locus. Plura que de ſortibus remiſſiue.*

36. *Laſio enormiſſima locum habet in iudicio ſortis.*

37. *Si fratres per ſortem diuidant hereditatem, emergatque ſortis iudicio intolerabilis laſio, debet reformari. Contrarium qui teneant ibid.*

38. *Minoribus beneficium reſtitutionis competit aduerſus tranſactionem.*

39. *Reſtitutioni vt locus ſit, laſionem probari oportet.*

40. *Non modicam laſionem probare minor debet, ſi aduerſus tranſactionem reſtitui malit.*

41. L. ſi ſuperſtite 5. C. de dolo *expenditur.*

42. L. 3. §. cum tranſactio D. de tranſact.

43. L. cum hij §. modus D. eod. tit.

44. *Ex laſione enormi tranſactionem poſſe reſcindi qui teneant.*

45. *Ex laſione enormiſſima eam reſcindi non ex enormi qui defendant.*

46. *Supra dicta diſtinctio amplectitur ab authore, & praxi pratorij Pintiani confirmatur.*

47. *Enormis laſio qua ſit, & qua enormiſſima.*

48. *In compromiſſo habet locum laſio enormiſſima, non obſtantibus quibuſcumque clauſulis eam excludentibus.*

49. *Et in venditione aut ceſſione iuris litigioſi, & dubij euentus litis.*

50. *Enormiſſima laſionis remedium locum habet contra tranſactionem iuratam.*

51. *Iuramentum nihil operatur extante laſione enormiſſima.*

52. *Si propoſita enormiſſima laſione ad reſcindendam tranſactionem, ſuper laſione ipſa tranſactum ſit, an poſſit ſecunda tranſactio impugnari pratextu etiam laſionis.*

53. *In contractibus geminatis admittitur allegatio laſionis enormiſſima, quamuis ſuper laſione ipſa tranſactum ſit.*

54. *In tranſactione donationis cauſa facta non habet locum remedium laſionis enormiſſima.*

55. *Donatio gratuita non poteſt laſionis enormiſſima remedio reſcindi.*

56. *Inſinuatio non requiritur in tranſactione niſi donationis cauſa fiat.*

57. *Tranſactio aliquando reſcindi poteſt etiam ſi minus aliquid laſionis enormiſſima in ea interueniat.*

58. *Arbitrium iudicis plurimum valet ad aſtimandam laſionem.*

59. *Ad reſcindendam tranſactionem ruſtici & ignari minor laſio ſufficit.*

60. *Reſciſſa tranſactione ex cauſa laſionis, an fructus ex ea percepti reſtituendi ſint, & quid in cateris contractibus obſeruetur, remiſſiue.*

61. *Si tranſactio plura capitula contineat, ad ineundam*

ineundam tranſactionem omnium habenda eſt ratio.

62. *Secus ſi ſeparata iura ſingulis quantitatibus tranſiguntur, & conſtet voluiſſe tranſigentes de qualibet re ſeparatim tranſigere.*

63. *Idem dicendum ſi aduerſus venditionem plurium rerum læſio allegetur.*

64. *Tranſactio poteſt in vna parte ſuſtineri; in alia non.*

65. *Tranſactiones tot eſſe iudicantur, quot ſunt capitula ſeparata.*

66. *Ad inſtar ſententiæ plura capitula continentis.*

67. *Conſtitutio* l.2.C. de reſcind. vendit. *noua eſt, & antiquis Iureconſultis incognita.*

68. *Humanitate ſuggerente ea conſtitutio edita fuit, & extenditur ad omnes contractus correſpectiuos.*

69. *Prædicta conſtitutio venditoris tantum meminit, & tamen in emptore locum habet, notatur in hac re Cuiacius ſibicontrarius.*

70. *Dubius euentus ſi aliqua ratione æſtimari poſſit, locum facit reſciſioni ob læſionem.*

71. *Dubius euentus qui ex vtraque parte æqualis non eſt, non iuſtificat contractum.*

72. *Iactus retis, fœtus pecorum, partus ancillæ, ſeruus qui apud hoſtes eſt qua ratione æſtimationem recipiat, & vendi poſſit.*

73. *In aſſeuerationibus mercium enormiſſima læſio locum habet.*

74. *In ſorte diuiſoria læſio allegari non poteſt ex rigida iuris ratione, ſecus in praxi, ex iuſta cauſa iudicis arbitrio penſanda.*

75. *Appellatio non admittitur à iudicio ſortis.*

77. *Dolus præteritus poteſt tranſactione remitti.*

78. *Iuſiurandum quare læſionis remedium non admittat. Et qua ratione in hoc à tranſactione diſcriminet. Et quid de iureiurando neceſſario ſeu ſuppletorio.*

79. *Si de falſitate iuramenti ſuppletorij appareat & de veritate cauſæ, ſententia ſecundum eum lata retractari poteſt.*

80. *In quo differat ſententia à tranſactione quoad retractationem difficilius in ſententia concedendam.*

81. L. ſi non ſortem 26. §. ſi quis quaſi D. de condict. indebiti *interpretatur.*

83. L. vnica C. de errore calculi.

Si ſuper errore calculi iam detecto tranſactum ſit, tranſactio reſcindi non poteſt: ſecus vero ſi eo non detecto tranſigatur, ibid.

84. L. ſi inter patrem 6. l. intereſt 21. C. de ſolutionib. l 2. l. nec intentio 23. l. ſiquidem 24. C. de tranſact. l. poſt deciſionem *verbo* quod ſi non tranſegiſti, C. de furtis l. in ſumma D. de condict. indebiti *interpretantur.*

85. L. ſi quando §. 1. & §. generaliter C. de inofficioſo teſtam. l. à Diuo Pio §. ſi pignora D. de re iudicata *exponuntur.*

86. L. 34. titul. 14. part. 5. *vera interpretatio.*

INgens eſt quæſtio, an tranſactio propter 1
læſionem reſcindi poſſit. Quam diſſentientes interpretes adeo difficultatibus hinc inde vexant, vt vix in ea quidquam ex iure certo reſponderi poſſe videatur. Ecce enim fundamenta negantium poſſe tranſactionem prætextu læſionis oppugnari.

Primo à deficiente iuris diffinitione ar- 2
gumentantur: nam in contractu venditionis, vt admitteretur læſionis remedium veteri iuriſprudentiæ incognitum, neceſſaria fuit noua Imperator. Diocletiani & Maximiani conſtitutio, *in l.2. C. de reſcindend. vendit.* quæ cum de venditione tantum loquatur, quæ eſt bonæ fidei contractûs, non debet trahi ad tranſactionem, quæ ſtricti iuris eſt, nec quidquam habet cum venditione commune. Vnde cum nulla lege aut principali conſtitutione hoc ius conſtitutum appareat, immo generaliter ſcriptum ſit cauſas tranſactione finitas, nec Imperiali reſcripto ſuſcitari oportere, *l. cauſas 16. C. de tranſactionib.* contendunt non deberi hoc remedium admitti.

Secundo quia læſio quæ locum facit re- 3
ſciſioni ea eſt, quæ tempore celebrati contractus interuenit, *l. ſi de voluntate C. de reſcind. vendit. l. 3. §. fin. D. de iure fiſci l. voluntas C. de fideicommiſſ. l. verum §. ſciendum D. de minoribus cap. cum dilecti de empt. & vendit. l. 56. tit. 5. part. 5.* ex innumeris probant Giurba *deciſ* 117. *num.* 18. *& deciſ.* 105. *num.* 2. *&* 3. Cencius *de cenſibus part* 1. *cap.* 1. *quæſt.* 1. *artic.* 3. *num.* 14. Duard. *eod. tractatu in proœmio extrauag. quæſt.* 21. *numero* 14. *&* §. 3. *quæſt.* 5. *num.* 10. Pinell. *in l.* 2. *C. de reſcind. vendit.* 3. *part. cap. fin. num.* 15. Mangil. *de ſubhaſtat. quæſt.* 40. *numero* 1. Cancer. *par.* 1. *variar. cap.* 13. *num.* 8. *&* 2. *part. cap.* 1. *numero* 274. D. Valenzuela *conſ.* 156. *num.* 19. *& conſ.* 3. *à num.* 82. *& conſ.* 88. *num.* 1. D. Larrea *deciſ.* 69. *ex num.* 4. Ciarlin. *controu.* 170. *numero* 24. Hermoſilla *gloſ.* 5. *l.* 56. *tit.* 5. *& gloſ.* 12. *l.* 4. *tit.* 5. *numero* 27. Onuphrio *de renunciat. cap.* 8. *à numero* 7. Noguerol *allegat.* 2. *numero* 43. *& allegat.* 30. *à num.* 5. *& allegat.* 37. *num.* 66. *&* 82. Ciriac. *tom.* 1. *controuerſ.* 1. *num.* 37. atqui cum tranſactionis tem- 4
pore lis pendeat, eiuſque incertus ſit finis, *l. quod debetur D. de peculio*, cum traditis in proœmio huius tractat. à num..... nec aliter

facta valeat, quam ſi ſuper dubia & incerta
lite necdum finira inrerponarur vr diximus,
tit. 1. *quæſt.* 1. conſequens eſt, vr non magis
apparere poſſir, quota, vel quanta læſio in
tranſactione interuenerit, quam quid iudex
iudicarurus de lite tranſacta fuiſſet, quo ni-
hil eſt incertius proprer varios iudiciorum
euentus.
5 Ex qua etiam ratione, denegatur læſio-
nis remedium in his quæ ex futuro euentu
pendent, & damno vel lucro ſunt ex-
poſita, vt in rranſactione de qua agimus
aperte probar *text. in l. de fideicommiſſo* 11.
6 *C. hoc tit.* vbi de fideicommiſſo à patre in-
ter duos fratres viciſſim dato, ſi alter ſine
liberis vita deceſſerir, tranſactio interpona-
rur: non poſſe aliquem ex eis allegare cir-
cumuenrum fuiſſe, nec prætextu læſionis
& minoris ætatis reſtiturionem petere re-
ſpondetur. Idcirco, quia incertum eſſet
tranſactionis tempore vter ex fratribus prius
decederer. Idemque in ſimili fere ſpecie
7 probar *l.* 1. *C. de pactis*, & in his terminis
8 tranſactionis factæ ſuper futuro fideicom-
miſſo, cuius verificatio conſiſtit in futuro
euenru, quod nõ poſſit ea reſcindi ex ſuper-
veniente verificarione, licet ſit magni valo-
ris, & pro tranſactione modica quantitas
recepta ſit, poſt Decian. *reſponſo* 39. *nume-
ro* 110. *vol.* 2. Peregrin. *conſ.* 52. *ad fin. lib.* 5.
Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.* 296. *numero* 25. *&
quæſt.* 487. *num* 19. *& conſ.* 95. *numero* 22. *cum
ſeqq.* rener Auguſt. Barboſa *lib.* 1. *voto* 10. *nu-
mero* 6. & faciunr *text. in l. & ſine* §. *quæſi-
tum D. de minoribus* ibi: *& diſtricte proban-
dum eſt in rebus quæ fortuitis caſibus ſubiectæ
ſunt, non eſſe minori aduerſus emptorem ſuc-
currendum: niſi aut ſordes, aut euidens gratia
tutorum ſiue curatorum doceatur*, *l.* 1. §. *ſi ma-
giſtratus D. de magiſtratibus conuen.* ibi: *non
enim debent magiſtratus futuros caſus & for-
tunam pupillo præſtare*, *l. ſi ea lege* 17. *C. de vſur.*
ibi: *obtentu maioris percepti emolumenti pro-
pter incertum fructuum prouentum reſcindi
placita non poſſunt*, *l. ſancimus* 34. *in fine C. de
donat.* ibi: *incertus enim fortunæ exitus hoc
nobis ſuggeſſit.*
9 Ex his actum indifferentem qui ſe æqua-
liter habet ad commodum & damnum neu-
trum lædere, etſi ex euenru damnoſus ap-
pareat, docent Tiraquell. *in l. ſi vnquam* ver-
bo *donatione num.* 110. *C. de reuocand. donat.*
Boër. *deciſ.* 147. *num.* 7. Maurit. *de reſtit. in
integr. cap.* 175. *&* 297. Bombin. *conſ.* 39. *in
fin.* Brun. à Sole *quæſt.* 1. *numero* 6 Caldas *in
l. ſi curatorem* verbo *vel aduerſarij dolo, nu-
mero* 21. Oſuald. ad Donel. *lib.* 19. *cap.* 4. *litt.
MM.* Fontanella *de pact. nupt. clauſ.* 8. *par.* 12.
num. 63. *& clauſ.* 4. *gloſſ.* 18. 3. *part. num.* 103.
Griuell. *deciſ.* 134. *num.* 6. Menoch. *conſ.* 196.
à num. 16. Coſta *de facti ſcientia inſpect.* 46.
num. 2. Gracian. *diſcept.* 435. *num.* 12. (vbi 10
limitat in dote in qua non ſufficit, quod
pactum aut conuentio ſe habeat ad com-
modum & incommodum, ſed ſemper cum
effectu deber adeſſe commodum mulieris
per *text. in l. Atilicinius D. de pact. dotalib.*
& aurhores quos referr *num.* 18.) Giurba *ad
conſuetud. Meſan. cap.* 1. *gloſ.* 3. *num* 60. Ciriac.
controu. 1. *&* 151. *à num.* 15. Leotard. *de vſur.
quæſt.* 49. Hermoſilla *in l.* 56. *tit.* 5. *part.* 5. *gloſ.* 4.
à num. 52. Auguſt. Barboſa *in l.* 2. *C. de reſcin.
vendit. num.* 43. *& in d. l. de fideicommiſſo*,
multis relatis D. Salgado *in labyrinth. credit.
part.* 1. *cap.* 20. *num.* 44. Caſtillo *lib.* 3. *contro-
uerſ. cap.* 3. *num.* 68. inferens ex hac ratione 11
non poſſe læſionem conſiderari in renun-
ciatione legitimæ facta à filio paternæ he-
reditaris nondum delatæ, nec ſi aliquid pro
legitima recipiat, & poſtea bona patris au-
geantur perere ſupplementum, potuerunt
enim & diminui, quod proſequitur *à nu-
mero* 65. *&* renuerunt Molina *lib.* 2. *de Hiſpa-
nor. primog. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 29. Pancirola
conſ. 88. *num.* 26. *&* 27. Valdes in add. ad
Roderic. Suarez *in l. quoniam in prioribus li-
mit.* 4. verſic. *ſecundus eſt*, Peregrin. *de fidei-
comm. artic.* 36. *num.* 29. Cancer. *part.* 3. *var.
c.* 15. *n.* 65. Mãtica *de tacit. & ambig. lib.* 12. *ti-
tul.* 24. *num.* 14. verſic. *ſimiliter*, Fonranella
de pact. tom. 2. *clauſ.* 9. *gloſ. vnic. part.* 1. *nume-
ro* 18. Ponte *de poteſtate Proreg. tit. de ſuc-
ceſſione mulierum in princip. numero* 2. *&* 3.
Menoch. *de arbitrar. caſu* 149. Amato *lib.* 1.
var. cap. 23. *à num.* 3. *cum ſeqq.* Anton. Fa-
ber *ad tit. C. de pactis definit.* 21. Ramon.
conſ. 1. Chriſtinæus *deciſ.* 94. Mar. Cutell.
tom. 1. *de donat. tract.* 1. *diſcurſ.* 2. *part.* 14. *nu-
mero* 17. verſic. *& hac eſt verior*, Theſaur.
lib. 2. *quæſt. forenſ. quæſt.* 93. Noguerol. *alle-
gat.* 6. *num.* 42. Auguſt. Barboſa *in collect. l.* 2.
C. de reſcind. vendit. num. 40. vbi de renun-
ciatione filiarum ingredientium religionem
idem tom. 6. *prætermiſſor. ad cap. cum dilecti
de empt. & vendit. num.* 13. Ciarlin. *controu.
forenſ. tom.* 1. *cap.* 97.
Ex eademque iuris ratione docet poſt 12
alios doctiſſimus præceptor noſter, D. Al-
phonſ. de Olea *de ceſſione iurium tit.* 6. *qu.* 12.
numero 16. non poſſe ex modicitate pretij
impugnari ceſſiones, aur venditiones cen-
ſus vitalitij, aut reddituum cenſus conſi-
gnatiui pro vita vendentis, quas aliquo
pretio accepro facere ſolenr maiorarus poſ-
ſeſſores, propter incertitudinem lucri, &
damni ex vita eius qui cedit prouenien-
tis.
Parirer etiam ex ſupra tradita ratione in 13
locationibus

locatiónibus quæ pendẽt ab euentu fortunę
hoc remedium ceſſat, vt in conductionibus
fructuum beneficij, præſtimonij, quartarum
Regalinm, vel Epiſcopalium, Padilla in d.
l.2. num.15. Gironda de gabellis part.3. §.1.
numer.51. Gutierrez canonic. qq. lib.1.cap.39.
num.66. Ceuallos comm. quaſt.536. à num.33.
Barboſa in d. l.2. n.50.

14 Ob id etiam neque contractum aſſecu-
rationis (de quo plura ſi velis adi Giur-
bam obſeruat.73. Mar Mutam decif.3. Ant.
Amato reſolut.92. Scaccia de Commerc. §.1.
q.1. ex num.128. Carleual. de iudiciis tom 2.
tit.3. diſput.7. num.19. & diſput.8. ſect.5. nu-
mero 55. Cur. Philipp. lib.3. cap.14. Santer-
na de aſſecuratorib.) poſſe ex læſione reſcin-
di conſiderato dubio & fortuito euentu, te-
net ex Valaſco D. Larrea decif.68. num.21.
eiuſdemque opinionis fuit Stracha de mer-
catura tit. de ſponſionib.4. part. §. quaro igitur
num.4.

15 Tertio facit pro hac ſententia difficilis
text. in l. Lucius Titius §.78. heres 16. D. ad
Sen[illegible]. Conſ. Trebell. vbi proponitur here-
dem eius qui poſt mortem ſuam rogatus
erat vniuerſam hereditatem reſtituere, mi-
nimam quantitatem (quam ſolam in bonis
eſſe dicebat) his quibus fideicommiſſum
debebatur, reſtituiſſe: poſtea repertis in-
ſtrumentis apparuit quadruplo amplius in
hereditate fuiſſe quam quod heres reſti-
tuerat. Quæſitum fuit an in reliquum,
ideſt, in quadruplum contraueniri ille
poſſit, & Scæuola reſpondet poſſe, ſi non
tranſactum ſit. Ergo & ſi ad quadruplum
vſque læſio interueniat, tranſactio reſcindi
non poteſt.

16 Quarto, quia nedum dolus præſumptus
qui in læſione enormiſſima interuenit,
ſufficiens non eſt ad reſcindendam tranſ-
actionem, verum nec expreſſus vt probat
17 text. in l. odioſas 3. C. de plus petitionibus, his
verbis. Si quis certa quantitate ſibimet de-
bita ſuper ampliore pecunia per dolum & ma-
chinationem cautionem exegerit, & ad iudi-
cium debitorem vocauerit; ſiquidem ante in-
choatam litem caliditatis eum pœniteat, & de-
biti veram quantitatẽ profeſſus fuerit, nullo eum
diſpendio pragrauari. Sin autẽ liti prabuit exor-
dium, & in certaminibus negocij permanens
arguatur de adiecta falſa quantitate, non ſo-
lum ea, ſed etiam toto debito eum fraudari:
tranſactionibus ſcilicet, & ſecundis confeſſio-
nibus, ſiue inſinuata ſint, ſiue non, etiam in
hoc caſu ſuam obtinentibus firmitatem, tali-
bus enim cautionibus hoc obiicere non oppor-
tet.

18 Quinto, quia iuſiurandum ſpeciem con-
tinet tranſactionis, l. iuſiurandum 2. D. de
iureiurando l. quod ſi deferente, D. de dolo. ſed in
iureiurando non quæritur, an quis iureiu-
rãdo immodice læſionem intulerit, ſed illud
tantũ an iuratum ſit, l. non erit 5. §. dato l. nam
poſtea 9. §.1. l. in duobus 28. §. fin. D. de iure-
iurando l.1. C. eod. tit. §. item ſi quis 11. in-
ſtit. de actionib. adeo vt nec periurio ad-
probato de dolo actio locum habeat, ex
Pomponij & Marcelli ſententia prolata
probataque ab Vlp. in d. l. quod ſi deferente,
non alia ratione, vt Pompon. dicebat, niſi
quia per iuſiurandum tranſactum videatur,
ergo nec in tranſactione.

Sexto quia tranſactio comparatur rei iu- 19
dicatæ, l. non minorem 20. C. hoc tit. l.1. C. de
errore calculi, Surd. conſ.418. num.12. Gra-
cian. diſcept.400. num.27. Rota apud Mer-
lin. poſt tractat. de pignorib. decif 123. nu-
mero 3. Ioſeph. Ludouiſ. decif.18. numero 42.
Gramatic. decif.66. num.20. Mantica de tacit.
& ambig. lib.26. tit.7. num.1. & decif.241.
num.9. Morocius conſ.8. num.10. Fontanella
decif.379. num.54. & decif. 174. num.14. D.
Valenzuela conſ 88. num.6. & conſ. 175. nu-
mer.39. & 40. Hierronym. de Aſin. in Rubr.
C. de vſucap. pro emptore num.329. Pareja de
edit. inſtrum. tit.7. reſolut.3. num.88. Scobar
de puritate ſanguinis 2. part. quaſt.4. artic 4.
§.1. num.47. at res iudicata contra ius liti- 20
gatoris lata valet nec eſt cuiuſque læſionis
aut iniuſtitiæ prætextu reſcindenda, l.2.
C. quando prouocare non eſt neceſſe, tit. C. ſent.
reſcindi non poſſe l. non tenetur 4. C. de muner.
patrimon. l. cum prolatis l. poſt rem iudicatam, D.
de ſentent. & re iudicata l. ab eo C. quomodo &
quando iudex cap. quoad conſultationem de
re iudicata, & vt inquit noſtra l.19. tit.22.
part.3. amarauilloſa mente gran fuerça, de 21
cuius authoritate, plura Surd. conſ.61. D.
Valenzuela conſ.72. & 68. à num.1. D. Va-
lençia tom.2. illuſtr. tract.2. cap.6. ergo nec
tranſactio.

Septimo accipe ſequentia iura pro hac 22
ſententia pugnantia, l. ſi pro fundo 33. C. de
tranſact. vbi ſi prædium tranſactionis cauſa
datum alienum eſſe appareat, vel alteri
obligatum, non poſſe tranſactionem eo co-
lore reſcindi reſpondetur, cum tamen
euidens eo caſu læſio appareat, l. vnic. C. de
errore calculi, vbi error calculi, qui veritati 23
nunquam affert præiudicium, allegari non
poteſt, ſi tranſactio aut res iudicata inter-
uenerint. Ex quo textu ſic docent Auiles in
cap.30. Prator, verbo y aaben de tomar, Sco- 24
bar de ratiociniis cap.41. ex num.18. Cephal.
conſ.562. num.19. vol.4. D. Amaya in l.2. C.
de iure fiſci ex num.59 Gutierrez de tutelis 1.
part. cap.1. num.115. Noguerol allegat.11. nu-
mero 158. D. Solorzano tom.2. de iure Indiar.

lib. 2. cap. 12. num. 29. Felicio *de ſocietate cap. 38. num. 76.* (vbi cum Dec. *in d. l. vnic. numero 12.* quatuor caſus diſtinguit circa illud quando extante tranſactione error calculi allegari poſſit, quem videas) *l. ſi inter patrem 6. l. intereſt 21. C. de ſolut. l. nec intentio 23. l. ſi quidem 24. C. de tranſact. l. poſt deciſionem* verbo *quod ſi non tranſegiſti C. de furtis l. ſi non tranſactionis & de iuris & facti igno-*
25 *rant. l. in ſumma D. de condict.* in quibus ſi creditor tranſactionis cauſa totum debitum recepiſſe dixerit, cum verè non receperit,
26 reliquum petere prohibetur. Similiterque in debitum ſolutum per tranſactionem non reperitur, D. Perez de Lara *de vita homin. cap. 25. num. 50.* D. Pichard. *in §. ex quibuſdam 6. inſt. de obligat. quæ ex quaſi contractu num. 8. l. ſi quando §. 1. & §. ſi generaliter C.*
27 *de inofficioſo teſtam.* in quibus filius tranſactione remittens inofficioſi quærelam, non poteſt patei num iudicium impugnare, etiam ſi conſtet multo minus legitima portione ei relictum, *l. cum hi §. D. de tranſact.* ibi: *contenti modico præſenti.* Ex quibus verbis conſtat modicum ſufficere ad validitatem tranſactionis mero iure, niſi oratio D. Marci in alimentorum tranſactione contrarium diffiniret, quæ aliàs fuiſſet ſuperuacua, *l. à Diuo Pio 15. §. ſi pignora D. de re iudicata* ibi: *reſcriptum eſt non poſſe eum quod amplius ſibi debetur petere, quia velut pacto tranſegiſſe de cætero videtur, qui contentus fuit pignora poſſidere*, quaſi reliquum remittere creditor videatur, vt ex læſione agere non poſſit, qui contentus fuit in ſolutum pignus accipere quo longe amplius ei debebatur. *text. in cap. conſtitutus 6. de religioſ. domib.* vbi Epiſcopus remittens ius Epiſcopale quod inæſtimabile eſt pro octo denariis annuis, non auditur
28 contra conuentionem. Et denique ex iure noſtro extat expreſſus *text. in l. 34 tit. 14. p. 5.* ibi: *e quanto quier que montaſe aquella parte que quitaſe al demandador, no la podra deſpues demandar.* Vbi doctiſſimus Gregor. Lopez verbo *quanto quier* hæc verba profert: *tene ergo menti iſtam legem Partitarum, quæ tollit dictas opiniones; imo & vult iſta lex quod etiam ſi ſit enormiſſima læſio in tranſactione, non reſcindatur.*

Hæc ſunt negatiuæ partis fundamenta, quæ vt vides ingenij vires ſuperare videntur; ex quibus ſiue enormis, ſiue etiam enormiſſima læſio interueniſſe dicatur in tranſactione non debere eam reſcindi, tenent in-
29 numeri DD. De enormi ſic tenent poſt gloſ. *in d. l. Lucius §. fin. D. ad Trebell. & in cap. cum cauſam de empt. & vendit.* Ioan. Vicent. Ioan. Andr. Innoc. Ancharr. Din. Guillielm. de Cun. Richard. de Malumbr. Cyn. Bald. Salicet. Angel. Zaſ. Cuman. Abb. Aretin. Alex. Iaſſ. Dec. Afflict. Pariſ. Alciat. Albenſ. Beroi. Curc. Sen. Guid. Pap. Gomecius Ant. Petruc. Raphael. Comenſ. Barbat. Ruin. Socin. Iun. Crauet. Ioan. Fab. Bald. de Vbald. Ant. Burgenſ. Cremenſ. Claud. Ferret. Lancellot. Tiraquell. Purpurat. Cattel. Cotta Corn. Conan. Mauric. Bertrand. Grat. Annan. Imola, Alban. Grammatic. Padilla & Menoch. quos referunt Roland. *conſ. 18. numero 24. lib. 4.* Matienzo *in l. 1. tit. 11. gloſ. 8. numer. 53.* verſic. *& partem negatiuam lib. 5. Recop.* Mantica *lib. 26. tit. 9. num. 1.* Pinell. *in l. 2. C. de reſcind. vendit. 1. part cap. 4. num. 13.* Fachin. *conſ. 18. num. 8. & lib. 2. controuerſ. cap. 26.* eandem etiam opinionem probarunt Tiber. Decian. *conſ. 56. num. 18. & ex numero 66. lib. 4.* Caccialup. *de tranſaction. qu. 12.* Hotoman. *conſ. 40.* Iacob. Manchel. *patrocinio 1. num. 17.* Modeſtin. Piſtor *conſ. 22. numero 60. lib. 2.* Maranta *conſ. 83. num. 13.* Viuius *deciſ. 409. num. 4.* Plot. *conſ. 30.* Gail. *lib. 2. quæſt. 70. ex num. 6.* Menchaca *qq. vſufreq. lib. 3. cap. 61. num. 9.* Peregrin. *de fideicommiſſ. artic. 52. num. 102. & conſ. 102. num. 41.* Ceuallos *comm. quæſt. 72. in princip.* verſic. *ſed his non obſtantibus*, Ioan. Anton. Bellon. *conſ. 52. num. 4.* Amatis *deciſ. 65. num. 11.* Franc. Barry *de ſucceſſ. lib. 16. tit. 10.* Petra *de fideicomm. quæſt. 10. num. 80.* Schrader. *conſ. 1. numero 466 vol. 1.* D. Valenzuela *conſ. 88 numero 7.* Trentacinq. *variar. reſolut. lib 3. tit. de tranſact. reſol. 1. num. 1.* Ioan. Gutierrez *lib 2. practicar. quæſt. 141. num. 2. ad fin.* Parlador. *different. 44. num. 7.* Schifordeger. ad Anton. Fabr. *lib. 2. tract. 25. quæſt. 1. 2. & 3.* Donel. *in l. 2. D. de reſcind. vendit. 6.* Merenda *lib. 6. controu. cap. 21.* Treutler. *ad tit. de tranſact. theſi 5. quæſt. 57.*

De enormiſſima innumeri quos refert & 30
ſequitur Menoch. *conſ. 401. num. 157. lib. 5. & conſ. 1111. ex num. 75. lib. 11.* & alios etiam referens Amatis *d. dec. 65. num. 11.* Bardellon. *conſ. 2. num. 65. & 66. lib. 1.* Vinn. *conſ. 111. ex num. 35. & conſ. 262. & conſ. 299. lib. 3.* Ioſeph. Ramon. *conſ. 61. num. 64. & 65.* Padilla *in l. 2. C. de reſcind. vendit. num. 23.* verſic. *rurſus contendunt alij*, Mieres *de maiorat. 4. part. quæſt. 22. num. 38.* Peregrin. *ſup.* Schifordeger. Hotom. & Donell. *vbi ſupra*, Ant. Faber. *de errorib. pragmatic. decade 8. errore 10. & ad tit. C. ſi aduerſus tranſactionem deſinit. & ad tit. C. de tranſact. definit. 10.* Arnold. Vinn. *lib. 1. ſelectar. cap. 57.* Andr. Gail. *practicar. libro 2. obſeruat. 70. ex numero 7.* Cabreros *de metu libro 2. capite 18. numero 22.* D. Larrea *deciſ. 68. per tot.* D. Caſtillo *de alimentis capite 36. §. 2. ex numero 95.* Auguſt. Barboſa *lib. 3. voto 76. num. 111.*

Hodierna

Hodierna lib. 1. controuerſ. cap. 37. per
tot.

Sed contraria ſententia, ſcilicet, tranſ-
actionem ex cauſa læſionis, præcipue enor-
miſſimæ, reſcindi poſſe, fortiſſimis etiam
fundamentis adſtruitur. Primoque facit
31 quod læſio enormiſſima præſupponit dolum
ineſſe re ipſa, l. ſi quis cum aliter, D. de ver-
bor. obligat. ibi: idem eſt etſi nullus dolus in-
terceſſerit ſtipulantis, ſed ipſa res in ſe dolum
habeat, vt Gotofred. l. omnes 17. §. Lucius
D. quæ in fraud. creditor. Theſaur. deciſ. 165.
num. 6. Farinac. in praxi quæſt. 89. num. 140.
Caſtillo de tertiis cap. 18. à num. 92. & lib. 3.
controu. cap. 2. num. 41. Noguerol. allegat. 18.
num. 109. vbi quod non ſolum præſumitur
dolus reipſa, ſed ex propoſito, & allegat. 34.
num. 17. & 18. & allegat. 29. num. 216. Fon-
tanella de pact. nupt. clauſ. 4. gloſ. 9. part. 5.
num. 210. Auguſt. Barboſa lib. 2. voto deciſ.
32 25. num. 66. atqui tranſactio in qua dolus
interuenit non ſuſtinetur, l. qui cum tutori-
bus 9. §. qui per fallaciam D. de tranſact. ibi:
non tam paciſcitur, quam decipitur l. in ſum-
ma 65. D. de condict. indebiti l. actione 4. C.
de tranſactionib. Angel. conſ. 94. & 215. So-
cin. Iun. conſ. 144. num. 16. lib. 1. & Socin.
Sen. conſ. 59. col. pen. & vlt. lib. 3. Iaſſ. conſ.
227. lib 2. Roderic. Suarez allegat. 22. nume-
ro 6. & conſ. 3. per tot. Mſinger. centur. 6. ob-
ſeruat. 91. & obſeruat. 13. num. 3. centur. 1.
Gail. lib. 2. obſeruat. 70. num. 15. & 16. Gil-
ken. in l. ſub prætextu 19. C. hoc tit. num. 13.
Peguera deciſ. 107. Peregrin. de fideicomm.
artic 52. num. 101. Rota apud Clem. Merlin.
deciſ. 621. num. 24. Mantica d. lib. 26. tit. 8.
Bellon. conſ. 52. num. 8. & de his quæ fiunt in
continenti cap. 108. num.... Ricc. collect. 3131.
Hermoſilla gloſ. 1. l. 57. tit. 5. num. 19. & 20.
33 doluſque ex propoſito, aut re ipſa, quoad
reſcindendum contractum nou diſtinguun-
tur, Pariſ. conſ. 96. lib. 1. & conſ. 20. num 45.
& conſ. 108. & 209. vol. 1. Socin. Iun. conſ. 98.
num. 26. vol. 2. Deciſ. Peruſin. 18. Celſ. Bar-
gal. de dolo lib. 3. cap. 4. num. 82.
34 Secundo, quia non eſt in iure nouum,
vt in his quæ ex dubio & futuro euentu
pendent poſſit certa æſtimatio haberi, vt
colligitur ex l. ſi iactum D. de actionibus em-
pti l. nec emptio D. de contrah. empt. l. & quæ
nondum 15. D. de pignorib. l. propter ſpem 24.
D. familiæ erciſcundæ l. fin. D. de actionib. empti
l. nam hoc modo D. de heredit. vel act. vendi-
ta. Quin & in euentu litis, l. 1. §. quod
ſi in lite 7. D. ſi quid in fraud. patroni l. 3. §. 1.
D. quæ in fraud. creditor. Ergo nec nouum,
vt in his enormiſſimæ læſionis remedium
competat.

Ecce in iudicio ſortis, qui locus ſæpe eſt
in iure noſtro, quoties non apparet ratio
cur alter alteri in aliquo commodo vel in-
modo debeat præferri, & res aliter com-
mode diuidi, aut iudicari nequit, l. ſi quæ
ſunt 5. D. familiæ erciſcundæ l. generaliter §.
quid ergo verſic. & fortaſſis D. de fideicommiſ-
ſar. libert. l. 2. poſt princip. C. quando & quib.
quarta pars debeat. l. ſi duobus 3. in princip.
C. commun. delegat. l. ſi cum ambo D. de iudiciis
l. Iudæi 8. C. de Iudæis, & in col. l. denunciaſſe
§. fin. D. ad leg. Iul. de adulter. l. quoties C. de
priuileg. ſcol. lib. 12. l. 19. §. 1. D. quæ in fraud.
credit. cap. ſortes, cap. peruenit cap ſi quis
clericus cap. Epiſcopi 26. quæſt. 5. (plura de
ſortibus erudite tradit Tiraquell. de iure
primogenit. quæſt. 17. opinione 1. Pantoja ad
leg. fin. C. de aliatorib. in expoſit. verſ. Verum
pro tempore, ex num. 21. cum ſeqq. Borrell. in
ſumma deciſ. tom. tit. 33. à num. 189. D. Larrea
deciſ. 45. ex num. 26.) ex plurium ſeutentia 36
læſio enormiſſima locum habet, Bald. in l.
maiorib. num. 3. C. commun. vtriuſque iudicij,
vbi docet, quod ſi fratres hereditatem di- 37
uidant ad breuia, & ſortis infœlici-
tate emergit intoleralibilis deceptio, de-
bet in melius reformari, Paul. ibid. Iaſſ.
in l. ſi duobus in princip. C. commun. delega-
tis, Franc. in Rubr. de appellat. num. 18. Ti-
raquel. d. quæſt. 17. num. 93. Pinel. in d. l. 2.
C. de reſcind. vendit. cap. 1. 2. part. princip.
admittens hanc opinionem, quando partes
ignoranter factæ fuerunt inæqualiter, Vbal-
do de duobus fratrib. part. 11. ſub numero 13.
Felicio de ſocietate cap. 40. num. 40. Giurba
ad conſuetud. Meſſan. cap. 7 gloſ. 8. numero 4.
Ayora de partitionib. 3. part. quæſt. 11. num. 26.
& 27. vbi teſtatur hanc opinionem magis
communem eſſe, & ab ea in iudicando, &
conſulendo recedendum non eſſe, quam-
uis ille aliter diſtinguat, Cotta in memora-
bilib. verbo ſententia & verbo ſortis adiudi-
catio, Gizzarel. deciſ. 59. num. 5. Corneus conſ.
143. num. 10. Auguſt. Barboſa lib. 2. voto 25.
num. 96. & voto 62. num 7. contrarium tamen
tenet Ant. Faber de errorib. pragmat. dec. 8.
err. 2. num. 10. & alij relati à Barboſa tom. 6.
prætermiſſ. ad cap. cum dilecti de empt. & ven-
dit. num. 10. quorum opinio in puncto iuris
longè verior eſt, vt inferius dicemus, Mau-
ritius de reſtitut. cap. 211. Maranta de ordine
iudicior. 6. part. actu 2. num. 46. & cum aliis
Padilla in l. de fideicommiſſo C. de tranſact.
num. 6. Menoch. lib. 2. de arbitrariis centur. 5.
caſu 442. n. 11. Perez de Lara de anniuerſa-
riis lib. 1. cap. 7. num. 61. Pantoja vbi ſupra nu-
mer. 28. ſorte autem nihil eſſe poteſt incer-
tius, & magis fortunæ obnoxium. Fortiori
ergo ratione admittenda erit enormiſſima
læſio in dubio litis euentu.

38 Tertio, quia minoribus beneficium re-
ſtitutionis competit aduerſus trãſactionem,
tit.C.ſi aduerſus tranſactionem, Mauric. *de in*
*integr.reſtit.cap.*210.*& ſeq.*Caldas *in l.*3. *C.de*
in integr.reſtit.in definit. verbo *vt læſis à num.*
163.Sfortia *eod.tract. part.*2.*quæſt.*66. *artic.*4.
Oſuald.ad Donell.*lib.*21. *comm.cap.*8.*lit.G.&*
*cap.*9.*lit.Q.*Oliuanus *in* §.*rurſus inſt.de actio-*
*nib.num.*120.Henric.Bocer. *diſputat.iur.claſſe*
39 2.*diſput.*20.*num.*22. atqui vt reſtitutioni lo-
cus ſit læſionem probari oportet, *l. verum*
§.*ſciendum D.de minorib. l.minorib. C.de in in-*
tegrum reſtitut. l. nam & poſtea §.*ſi minor D.*
de iure iurando cap.conſtitutus 8. *de in integr.*
reſtit. Sfort.Odd.*de reſtitut. in integr. part.*1.
*quæſt.*4.*artic.*2. *num.*26. Caldas *in l. ſi curato-*
rem verbo *vel aduerſarij dolo*,Morla *in empor.*
*iur. tit. de in integr. reſtit. in præmiſſ.n.*7.Can-
cer. *part.*2. *var. cap.*1. *num.*122. Trentacinq.
*lib.*2. *var. reſolut. titul. de minorib. reſolut.*2.
*num.*1. Hermoſilla *gloſ.*12. *l.*4. *tit.*5.*num.*24.
40 *&* 25. D.Larrea *deciſ.*70. *num.*12. non au-
tem modicam probare minor debet ſi ad-
uerſus tranſactionem reſtitui malit, Oſuald.
ſupra lit. Q. non eſt ergo impoſſibilis læſio-
nis probatio in tranſactione, prout interpre-
tes contrariæ ſententiæ putant.

41 Quarto facit pro hac ſententia *text.in l.ſi*
ſuperſtite 5. *C. de dolo* ibi: *ſane ſi læſa eſt im-*
modice liberatione ſolemniter per nouationem,
atque acceptilationem tributa: non de dolo
propter paternam verecundiam, ſed in factum
actio tibi tribuenda eſt. Quibus verbis nihil
ſane videtur eſſe apertius pro hac ſententia,
præſertim ſi ex antecedentibus ibi: *poſtea*
tranſegiſti cum eo bona fide, conſideres, non
agi in eo text. de dolo ex propoſito, qui de-
derit cauſam tranſactioni, prout male gloſ.
ibi exiſtimat ſequuta ab antiquioribus; ſed
de dolo qui re ipſa interuenit in tranſactio-
ne bona fide inita propter immodicam læ-
ſionem, quæ actio nemini factum producit
contra patrem, ſucceditque in locum actio-
nis de dolo contra perſonas quibus debita
eſt reuerentia, *l. non debet D. de dolo l parens*
D.de obſeq. à liber. & libert. præſt. l. licet D.
eod. tit.

42 Quinto facit *text. l.*3. §.*cum tranſactio D.*
de tranſact. vbi ſi mater cui fideicommiſſum
debebatur pro minore ſumma tranſegiſſet,
quam contineretur in codicillis poſtea re-
43 pertis; reſpondet Scæuola conſequi eam
poſſe quanto minus per tranſactionem ha-
buit,*text.in l.cum hi* 8.§.*modus D.eod. tit.*ibi:
modus quoque pecuniæ quæ in tranſactionem
venit æſtimandus eſt: vt puta quantitas tranſ-
actionis, nam etiam ex modo fides tranſactio-
nis æſtimabitur.

44 Hanc ſententiam in læſione enormi te-
nuerunt Bart. *in l.*2. *C.de reſcind. vendit. nu-*
mero 7. *& in l.ſi quis cum aliter num.* 5. *D. de*
*verbor. obligat. & in l. ſocietatem num.*28. *D.*
pro ſocio & in l Lucius §.*fin. D.ad Trebell.n.*2.
& 3. & quamplures alij quos cumulat ſe-
quiturque Pinell.*in d.l.*2. 1.*part. cap.*4.*n.*14.
Ant. Gabriel *comm. concluſ. tit. de empt. &*
*vendit. concl.*1. *num.* 68. Fachin. *lib.*2. *contro-*
*uerſ. cap.*26. Rota *deciſ.* 102. *num.*2. *part.*1.
nouiſſim.& alij adducti à Mantica *d.lib.*26.*ti-*
tul. 9. *numero* 23. Roland. *conſ.* 28. *nume-*
ro 1. *lib.*4. Matienzo *in l.*1. *titul.* 11. *lib.*5. *Re-*
*cop.gloſ.*8.*num.*54.Azeuedo *in l.*4.*tit.*25.*lib.*4.
*Recop.num.*133.Ceuallos *d.quæſt.*72.*in princip.*
& quæſt. 511. *num.*4. Gutierr. *lib.* 2. *practicar.*
*quæſt.*141.*num.*2. ſequntur etiam Fontanella
*de pact. nupt.clauſ.*4.*gloſ.*9. *part.*5. *num.* 102.
Flores de Mena *in addit.ad Gamm. deciſ.*10.
Caldas *in l ſi curatorem* verbo *læſis num.*153.
Aluar.Valaſc.*conſult.*18.*num.*8.Hotoman.*conſ.*
30.*ex num.*264. Riminald.*conſ.*77. *num.*12.*lib.*
1. *& conſ.*599.*num.* 41. *&* 42.*lib.*5. Raudenſ.
deciſ. Piſana 17. *num.*6. *part.*1. *& reſponſo* 9.
*num.*136.*vol.*2.Pat. Molina *de iuſtitia & iure*
*tom.*2.*diſput.*556. Verſio *hinc dubitant Docto-*
res, Celſ. Bargal. *de dolo lib.* 3. *cap.*4. *num.*82.
Bellon. *conſ.*52.*num.*2. *& conſ.*79.*num.*9.*&* 10.
*& conſ.*77 *num.* 16.*&* 17. Ciriac. *contr.* 182.
*num.*83.*& contr.*128.*num.* 14. Fuſar.*de ſubſtit.*
*quæſt.*562. *num.*4. Ciarlin.*contr.*219.*à num.*11.
Barboſa *in coll. ad cap. cum dilecti num.*9. *de*
*empt & vendit.& in l.*2. *C.de reſcind. vendit.*
*num.*36.

Hij quidem interpretes qui ex læſione 45
enormi admittunt reſcindi tranſactionem
poſſe, multo magis conueniunt in hanc ſen-
tentiam ſi læſio enormiſſima interueniat.
Sed ſpecifice in læſione enormiſſima tenent
contrarias opiniones ſic concordantes Cor-
neus *conſ.* 27.*vol.*4.*& conſ.*166.*col pen.vol.*1.*&*
*conſ.*206.*col.*4. *vol.*3. Roderic. Suarez *alle-*
*gat.*22. Meneſes *in l.*2. *C. de reſcind.vendit.*
*num.*23. Franch. *deciſ.*159. plures referens
Roland. *d. conſ.*28. *num.*26. Tiber. Decian.
*conſ.*56. *num.*18. *vol.*4. quam plures etiam
laudans Græueus ad Gail. *lib.*2. *obſeruat.*70.
*num.*4.5. *&* 6. Cephal.*conſ.*208. *lib.*2. *& conſ.*
210. *ex num.*66. *eod. lib.* Anna *allegat* 9.Ca-
preol. *in l.*2. *C. de reſcind. vendit. num.*80.*&*
in l. ſi quis maior. numero 37, *C. de tranſact.*
Stracha *de mercatura tit. de ſponſione num.*4.
Hieronim. Gabriel *conſ.*158. *num.*48.*& ſeqq.*
*lib.*1. Mandel. de Alba *conſ.*11. *num.*22. Man-
tica *deciſ.*102. *num.* 10. *& de tacit. d. lib.*26.
*tit.*9. *ex num.*29. Ceuallos *ſupra numero* 1.*&*
7. Parlador. *different.*44. *numero* 8. Gutier-
rez *de iurament. conſ.*3. *part. cap.*11. *nume-*
ro 23. *& d.quæſt.*141. *numero* 3. Burg. de Paz
*conſ.*19.*ex num.*1.18.*&* 23. Trentacinq. *lib.*3.
var.

*var. tit. de tranſact. reſolut.*1.*num.*1. verſic.*ſe-
cundus caſus eſt & tit.* 3. *de empt. & vendit.
reſol.*3. *num.*7. Mar. Cutel. *de donat. tom.*2.
*ſpec.*23. *num.*21. & 22. Coſta *de remed. ſub-
ſid. remed.*47. *illat. vnica*, Bellono *de his quæ
fiunt in continenti lib.*2. *cap.*135. *numero* 3. &
*cap.*10. Amatis *deciſ.*64. *num.*12. & 13. Sfor-
cia *conſ.*37. *num.*60. & 61. Iacob. Berretta *conſ.*
134. *num.*11. & 31. *lib.*1. & *conſ.*79. *num.*12.
Surd. *conſ.*451. *num.*9. & *conſ.* 480. *num.*13.
lib 4. Fontanella *ſupra*, Morla *in emporio tit.
de tranſact. quæſt.*2. *num.*10. Azeuedo *in l.*1.
*tit.*11. *lib.*5. *Recop. num.*27. & *in l.*4. *tit.*21.
lib 4. *num.*133. VVeſembeq. *conſ.*52. *num.*4.
Gracian. *diſcept.*788. *num.*1. Cacheran. *conſ.*
29. *num.*16. Euerard. Iun. *conſ.*24. *ex nume-
ro* 103. *lib.*2. Cauall. *conſ.*144 *numero* 255.
Cæſ. Manente *deciſ.*142. *ex num.*24. Farinac.
*deciſ. nouiſſ.*461. *num.*7. & *dec.*625. *num.*7.
*part.*1. *tom.*2. Linglois *ad deciſ. Iuſtin. tit. C.
qui & aduerſus quos in integr. reſtit. quæſt.*4.
*num.*3. Chriſtinæus *deciſ.*50. *ex num.*35. *par.*1.
Tuſch. *tom.*5. *lit. L. concl.*293. *ex num.*43. &
*tom.*8. *lit. T. concl.*353. Peguera *deciſ.*167. Pat.
Molina *vbi ſupra num.*20. Miſinger. *centur.*2.
obſeruat. 33. D. Molina *de Hiſp. primog. lib.*4.
*cap.*9. *num.*34. 35. 36. quem ſequuntur Add.
Matienzo *in dialogo relator.* 3. *part. cap.*20. *nu-
mero* 10. Maſtrillo *deciſ.*242. *num.*76. Clem.
Merlin. *dec.* 284. *numero* 1. Iacob. Marchiſcl.
*practicar. quæſt.*167. Cancer. *part.*1. *variar.
cap.*13. *num.*54. Galeota *controuerſ.*42. *nume-
mero* 45. Ioan. Bapt. Thoro 3. *part. compend.
deciſ. ſect.*2. verſic. *læſio in cõtractu tranſactio-
nis*, & verſic. *tranſactio an reſcindi poſſit*, Her-
moſilla *gloſ.*6. *l.*56. *tit.*5. *num.*133. claudat ag-
men qui ſolus pro hac ſententia ſufficeret,
D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.*2. *qu.*1.
*ex num.*50.

Ex his vides quanta ſit in hac quæſtione
diſſenſio apud interpretes, & vix poſſit iu-
dicium in hanc vel illam, partem ſecuro ali-
46 quo fundamento inclinari. Ego quidem
in praxi veriorem iudico diſtinctionem pro-
ximè traditam, ſcilicet ex enormi læſione
tranſactionem non reſcindi fauore eius li-
tiumque minuendarum; excepta minoris
cauſa, cui etiam ex leui læſione ratione mi-
noris ætatis competit aduerſus tranſactio-
nem reſtitutio, *ex tit. C. ſi aduerſus tranſa-
ctionem*, D. Larrea *d. deciſ.*68. *num.*24. ex
enormiſſima vero læſione poſſe eam reſcin-
di. Quam diſtinctionem in noſtro Pincia-
no Prætorio receptam, & pro ea ſæpius iu-
dicatum teſtamur, eiuſdemque praxis in
hoc Prætorio teſtis eſt Matienzo. *in dialogo
ſupra*, hancque opinionem æquiorem, ac tu-
tiorem eſſe, & pro ea ſæpiſſime iudicatum
agnoſcunt ſupra dicti DD. qui eam defen-
dunt. Qui omnes docent læſionem in hoc
caſu eſſe æſtimandam ex dubio litis euentu,
inſpectis vtriuſque partis iuribus, ac ſi tranſ-
actum non eſſet, & ex iuſtitia vnius alterius
læſionem æſtimandam fore. Sed & Anton.
Faber *in errorib. pragm.* acriter contrariam
opinionem defenſauit; in diffipitionibus Se-
natus Sabaudiæ non ſemel agnoſcit poſſe
admitti læſionem enormiſſimam aduerſus
tranſactionem, vt *in tit. C. de reſcind. vendit.
definit.*11. & *tit. de diſtract. pignor. diffinit.*9.
& *ad tit. C. de tranſact. diſ.*10. Cum enim
dubius litis euentus ex iudicio ſententiæ
æſtimationem recipere poſſit, ſi appareat
ex eo aliquem ex tranſigentibus immodicè
deceptum fuiſſe, perquam foret iniquum
adeo tranſactioni fauere, vt & ſuſtineremus
eam quæ in ſe dolum & fraudem haberet,
id eſt, enormiſſimam læſionem adeo dete-
ſtabilem. Quæ autem enormis læſio dica-
tur & enormiſsima, latè diſputant Pinel. *in* 47
*l.*2. *C. de reſcind. vendit. cap.*4. *num.*26. vbi
Meneſes *num.*48. D. Molina *de Hiſp. primo-
gen. lib.*2. *cap.*3. *num.*18. plures cumulans
Caſtillo *de tertiis cap.*18. *à num.*83. D. Lar-
rea *d. deciſ.*68. *num.*8. Scobar *de ratiociniis
comput.* 6. Fontanella *deciſ.*65. *à num.*7. &
*deciſ.*61. *à n.*2. Bellon. *conſ.*52. Parlador. *dif-
ferent.*114. *num.*4. & 9. Marta *de ſucceſſ. legali
tom.*1. *cap.*1. *qu.*14. *art.*54.

Ex quo etiam infertur, vt & in compro- 48
miſſo, quod præ ſe fert imaginem tranſa-
ctionis, vt non ſemel diximus, ſi de enor-
miſſima læſione conſtet, poſſit per partes peti
quod laudum & arbitrium boni viri redu-
catur, nõ obſtantibus quibuſcũque clauſulis
in ampliſſima forma poſitis, Bald. *in l. cum an-
tea col.*3. *D. de recept. arbitr.* Dec. *conſ.*19. *nu-
mer.*8. Hieronim. de Leon *deciſ.*210. *num.*10.
aliis relatis, Ceuallos *comm. quæſt.* 89. 92.
& 93.

Et in venditione, aut ceſſione iuris liti- 49
gioſi & dubij euentus litis, hoc etiam re-
medium locum habet, vt poſt alios docet
Barboſa *in coll. ad cap. cum dilecti de empt.
& vendit. num.*12.

Adeo autem enormiſſima læſio locum 50
habet in tranſactione ex ſententia interpre-
tum quos ſequimur, vt non ideo minus
reſcindi debeat, quod iurata ſit, Tiber. De-
cian. *conſ.*56. *ex num.*19. *lib.*4. Mantica *d. ti-
tul.*9. *ex num.* 30. Trentacinq. *d. tit. de tranſ-
act. reſol.*1. *num.*3. Græueus ad Gaill. *lib.*2.
*obſeruat.*70. *num.*8. & 9. Coſta *d. illat. vnica*
alios referens Cutel. *de donat. tract.*2. *diſc.*1.
*ſpec.*23. *num.*23. Mieres *de maiorat.*4 *part.
quæſt.*22. *num.*97. Gracian. *diſcept.*788. *n.*1.
D. Alphonſ. de Olea *ſupra*, Barboſa *d. voto*
76. *num.*107. quia iuramentum nihil opera- 51
tur

tur vbi interuenit enormiſſima læſio, plures
referens Barboſa *voto* 62. *num.* 14.15. *&* 16.
Noguerol *allegat.* 34. *num.* 17. *&* 18. Giurba
deciſ. 103. *num.* 18.

52 Quinimo etiam ſi propoſita contra trāſ-
actionem læſione enormiſſima, rurſus ſu-
per læſione ipſa tranſactum eſſet, ſi tamen
adhuc poſt ſecundam tranſactionem læſio
enormiſſima remaneret; admitterem poſſe
ſecundam etiam tranſactionem impugnari,
cum eadem ſemper ſubſit cauſa reſciſionis,
argum. text. in l. doli 19. verſic. *diuerſum D.*
de nouationib. ibi: *nam & in ſecunda promiſ-*
53 *ſione interceſſio eſt.* Et quia admittitur etiam
læſionis enormiſſimæ allegatio in contra-
ctibus geminatis ex veriore ſententia inter-
pretum, quam poſt alios ſequuntur Fachin.
lib. 2. *controuerſ. cap.* 22. Pinel. *in d. l.* 2. *part.* 1.
cap. 2. *num.* 22. *&* 3. *part cap. fin. numero fin.*
Gutierrez *in Auth. ſacramenta puber. num.* 99.
C. ſi aduerſus vendit. Molin. *de ritu nupt.* 3.
part. quæſt. 97. *num.* 18. Franchis *deciſ.* 243.
num. 3. *&* 4. Anton. Faber *ad tit. C. de re-*
ſcind. vendit. definit. 1. *&* 23. Gracian. *diſcept.*
824. *num.* 59. Caſtillo *lib.* 4. *controuerſ. cap.* 52.
ex num. 39. Hermoſilla *gloſ.* 4. *l.* 56. *tit.* 5.
num. 94. quamuis ſuper læſione ipſa tranſ-
actum ſit, Caſtillo *vbi proxime num.* 42. Her-
moſilla *num.* 95. Barboſa *in d. l.* 2. *num.* 54.
licet contrarium poſt alios quos refert te-
neat Hodierna *lib.* 1. *contr.* 37. *num.* 28.

54 Non tamen erit in tranſactione huic
remedio locus, quando donationis cauſa
facta proponatur, vt ſi per eam debitum
liquidum remiſſum ſit expreſſa cauſa do-
nationis (quamuis tunc non tam tranſa-
ctio appellari poſſit quam donatio, nec enim
donandi animum habet qui tranſigit, vt
ait Caſtrenſ. *conſ.* 134. *in fine*, Surd. *conſ.* 431.
num. 55. *lib.* 3. conferunt dicta *ſup. tit.* 1.
quæſt. 7.) in tranſactione enim huiuſmodi
cauſa facta læſionis ratio haberi nulla po-
teſt, Anton. Faber *in C. tit. ſi aduerſus tranſ-*
55 *actionem diffinit.* 1. non magis quam in me-
ra ſimplicique donatione, ex mera liberali-
tate proficiſcente, & cui nulla lis cauſam
dedit, quæ ex remedio læſionis enormiſſimæ
reſcindi non poteſt, D. Molina *de Hiſpanor.*
primogen. lib. 2. *cap.* 3. *num.* 30. Rodriguez *de*
annuis reddit. lib. 1. *cap.* 11. *num.* 30. alios refe-
rens Caſtillo *de tertiis cap.* 18. *num.* 73. Her-
moſilla *gloſ.* 4. *l.* 56. *tit.* 5. *part.* 5. *num.* 107.
Barboſa *in coll. ad l.* 2. *C. de reſcind. vendit.*
num. 57. *& in vot. deciſ. lib.* 2. *voto* 25. *nume-*
ro 61. Noguerol. *allegat.* 6. *num.* 56. D. Al-
phonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.* 8. *quæſt.* 1.
num. 24. alioqui cum donare nihil aliud ſit
quam perdere, *l. filiusfamilias* 7. *D. de donat.*
donationes omnes huiuſmodi commento
ſubuerterentur, vt raciocinatur Ant. Faber
vbi proxime

Et hinc prouenit quod cum tranſactio 56
ſuper re liquida ex cauſa donationis facta
meram donationem ſapiat, non conſiderato
nomine tranſactionis, quod vt diximus, non
recte ei conuenit: requirat eo caſu inſi-
nuationem quæ aliàs in vera tranſactione
de re dubia facta non erat neceſſaria, Anton.
Gomez *tom.* 2. *variar. cap.* 4. *num.* 9. Mene-
ſes *in l. Præſes C. de tranſact. num.* 12. Curia
Piſana *lib.* 2. *cap.* 20. *num.* 2. *in addit.* Her-
moſilla *gloſ.* 15. *l.* 9 *tit* 4. *part.* 5. *num.* 9.

Poterit autem aliquando tranſactio re- 57
ſcindi, etiamſi minus aliquid enormiſſima
læſione in ea interueniat, quod arbitrio
iudicis relinquendum eſt. Nam in conſi- 58
deranda qualis quantaque ſit enormis, aut
enormiſſima læſio, plurimum arbitrium iu-
dicis valet ex his quæ tradit Caſtillo *de*
tertiis d. cap. 18. *num.* 91. inſpecta qualitate
rei, cauſæ, & perſonæ. Vnde ad reſcin- 59
dendam tranſactionem ruſtici & ignari,
minorem læſionem deſiderari docet Ioann.
Bapt. Thoro *tom.* 1. *compend. deciſ.* verſ. *con-*
feſſio patris circa finem, ex Pinell. *in d. l.* 2.
1. *part. cap.* 1. *num.* 30. facit *text. in l. cum de*
indebito D. de probat. ibi: *ſi minor ſit, vel*
miles, vel agricultor, & forenſium rerum ex-
pers, vel alia ſimplicitate gaudens.

An autem reſciſa tranſactione fructus 60
ex ea percepti reſtituendi ſint, & an à die
factæ tranſactionis percepti, & qui potue-
runt percipi, vel à litis conteſtatione, pen-
det ex eo quod in cæteris contractibus
obſeruatur, nam id ipſum erit de tranſa-
ctione iudicandum. Eſt autem hæc quæ-
ſtio ſatis controuerſa, de ea tamen pleniſ-
ſimè agit D. Caſtillo *de tertiis d. cap.* 18. *ex*
num. 98. vbi ſigillatim refert interpretum
opiniones, & præter ibi adductos tractant
eam Ioan. Bapt. Thoro *in compend. deciſ.*
part. verſic. *fructus in iudicio reſciſſorio*, D.
Franc. Merlin. *tom.* 2. *controuerſ. cap.* 25. *nu-*
mero 35. Boyller. *de ſucceſſionib. cap.* 2. *theo-*
rem. 79. *num.* 21. Noguerol. *allegat.* 29. *n.* 226.
D. Valenzuela *conſ.* 3. *num.* 92. Hermoſilla
gloſ. 7. *l.* 52. *tit.* 5. *part.* 5. *num.* 29. Faria *in ad-*
dit. ad Couarr. lib. 2. *var. cap.* 3. *ex numero* 72.
ad 79. Barboſa *in d. l.* 2. *C. de reſcind. ex nume-*
ro 82. *& tom.* 6. *prætermiſſor. in d. cap. cum*
dilecti num. 26. & in tranſactione Bellon.
de his quæ fiunt in continenti cap. 108. *num.* 5.
quem refert D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione*
iur. tit. 2. *quæſt.* 1. *num.* 52.

Illud tandem annotandum eſt. Quod ſi 61
tranſactio plura capitula contineat, ad ineū-
dam & iudicandū læſionem omnium haben-
da eſt ratio ex traditis à Surdo *dec.* 155. *n.* 7.
&

Google

*& conſ.*217. Gutierrez *de iuramento part.*1.
*cap.*26.*num.*20. Hermoſilla *gloſ.*4. *l.*56. *tit.*5.
*num.*108. niſi diuerſæ lites, diuerſaque iura
tranſacta ſint, & ſingula iura ſingulis quan-
titatibus tranſiguntur, conſtetque ex men-
63 te contrahentium voluiſſe ſeparatim de
qualibet re tranſigere. Vt in venditione
plurium rerum reſoluit Gutierrez & cum
eo Hermoſilla *vbi proxime*, Padilla *in l.*2.
64 *C. de reſcind. vendit. num.*63. & hoc caſu
verum eſt poſſe in parte ſuſtineri tranſa-
ctionem, & in parte non, Craueta *conſ.*19.
*num.*5. Bolognet. *conſ.*77. *col.*3. verſ. *ſecun-
dum quod obſtare videtur*, Seraphin. *de priui-*
65 *leg.*107.*num* 15. *&* 16. cenſentur enim hoc
caſu tot tranſactiones quot ſunt capitula ſe-
parata, Clemens Merlin. *deciſ.*621. *num.*8.
66 adinſtar ſententiæ plura capitula conti-
nentis, *l.etiam* §.1. *D.de minorib.l. ampliorem
in fine C. de appellat. l.*1. *C.*∴*ſi vnus ex plu-
ribus appellau.* Boër. *deciſ.*73. *num.*4. Lan-
celot. *de attentat.* 2.*part. cap.*12. *limit.*2.
num. 10. Menoch. *lib.*2. *de arbitr. caſu* 95.
Surd. *conſ.*201.*num.*40. *& conſ.*150. *num.*111.
& deciſ. 176. *num.*8. Giurba *dec.*30.*num.*16.
D.Salgado *de ſupplicat. ad Sanctiſſim.* 2.*part.
cap.*13.*num.*29.

67 Supereſt vt fundamentis contrariis quæ
huic ſententiæ aduerſari videntur ſatisfa-
ciamus. Et quidem non obſtat primum
propoſitum ſupra *num.*2. nam licet verum
ſit Diocletiani & Maximiani conſtitutionē,
*in d. l.*2. prolatam, nouam eſſe & antiquis
Iureconſultis incognitam, vt docent Pi-
nel. *ibid.* 1.*part. cap.*1. *ex num.*2. Padilla
*num.*11. Anton. Faber *de errorib pragmatic.
decad.*9. *err.*8. *in princip.* Azeuedo *in l.*14
*tit.*9. *lib.*8. *Recop. num*,1. *in fin.* Caſtillo *lib.*2.
68 *controuerſ. cap.*8. *num.*1. cum tamen huma-
nitate ſuggerente ea conſtitutio edita ſit,
vt ex ea conſtat ibi: *humanum eſt*, & adno-
tarunt ibi gloſ. Gotofred. Bart. Bald. Sali-
cet. Caſtrenſ. Pinell. *d.cap.*1. *num.*32. Padil-
la *num.*20. Petr. Gregor. *lib.*25. *ſyntagmat.
cap.*24. *in princip.* Caſtillo *d.cap.*8. *num.*11.
eademque æquitatis & humanitatis ratio
verſetur in aliis contractibus correſpectiuis
qualis eſt tranſactio, in quibus vnum pro
altero datur, aut dimittitur, in quibus poteſt
alter ex contrahentibus læſus reperiri, con-
ſequens eſt, vt ex identitatis ratione ad alios
69 contractus trahatur. Nam & venditoris tan-
tum ea lex meminit, & tamen conſtat em-
ptori quoque remedium eius competere,
quidquid contrarium perſuadere conetur
Cuiac. *lib.* 16. *obſeruat. cap.*18. ſibi ipſi con-
trarius *in l.*1. *C. de reſcindenda vendit. circa
fin.* & locum etiam ei eſſe in locatione, per-
mutatione, datione in ſolutum, dotis conſti-
tutione aliiſque contractibus, quod nemo
ambigit, & eſt communis omnium traditio
qui materiam *d.l.*2. proſequntur.

Non ſecundum, nam quod ibi diximus 70
in his quæ ex dubio & incerto euentu pen-
dent non poſſe læſionem æſtimari, tunc ve-
rum eſt, quando huiuſmodi eſt incertitu-
do euentus futuri, qui inſpecto tempore
contractus nullo modo, aut medio, nulla-
que iuris arte poſſit æſtimari ad formandam
læſionis quotam; vtpote in ſpecie *d. l. de fi-
deicommiſſo* 11. caſus enim mortis ex quo
læſiu poſt tranſactionem contigit, non pote-
rat tranſactionis tempore læſionem induce-
re propter omnimodam incertitudinem
eius: ſicut nec euentus futuræ conditionis
ſi ſine liberis in ſpecie *d.l.*1. *C. de pactis*; ſe-
cus vero ſi incertitudo & dubius euentus
æſtimari aliqua ratione poſſit tempore con-
tractus ad ineundam læſionis æſtimatio-
nem, veluti in tranſactione de qua loqui-
mur, in qua conſiderato euentu qui ex iu-
ribus iuſtitiaque partis læſæ poterat con-
tingere, ſi ſecundum iuſtitiam eo tempore
iudicandum foret, conſtare de læſione fa-
cile poteſt, nec dubius euentus æqualis eo
caſu eſt ex vtraque parte, ſed inæqualis qui 71
non remouet læſionis remedium, nec iuſti-
ficat contractum, Pinell. *in d.l.*2.*part.*2.*cap.*1.
*num.*9. Surd. *conſ.*451. *num.*15. *lib.*3. Cancer.
2.*par. var. cap.*1. *num.*274. verſic. *& ita dico.*
Et hoc ſenſu iactum retis æſtimationem 72
recipere, & ſic vendi poſſe, fœtus pecorum,
partum ancillæ, ſeruum remve quæ apud
hoſtes eſt, docemur in iuribus relatis ſup.
quia veriſimiliter æſtimari poteſt ex copia
piſcaria eius loci quo retis iacenda, ex ſoli-
ta pecorum fœtu, ancillæ partu, ex circun-
ſtantiis quæ ſerui reive apud hoſtes extan-
tis facilem aut difficilem faciunt redditum,
aut poſtliminium, ex aliiſque circunſtantiis
occurrentibus, quid quantumque euentus
ille valeat, quove pretio æſtimari poſſit.

Sic in aſſecurationibus mercium poteſt 73
veriſimiliter læſio arbitrari, ex computatio-
ne quantitatis pretij, & rei aſſecuratæ, cum
periculo nauigationis, & naufragio in ea
parte maris ſolito, aut hoſtium incurſu in
eo loco quo merces vehendæ ſunt. Sicque
verior eſt opinio eorum qui putant poſſe in
aſſecurationibus enormiſſimam læſionem
locum habere: ibi ſunt Scaccia *de commerciis*
§.1. *quæſt.*1. *num.*132. *& quæſt.*7. *part.*2. *am-
pliat.*10.*num.*5. verſic. *infero ſecundo*, & cum
Sāterna Stracha & Meneſes Curia Philipica
*lib.*3. *cap.*14. *num.*3. Gutierr. *lib.*2. *practic.
quæſt.*122. Matienzo *in l.*1. *tit.*11. *lib.*5. *Re-*

*cop. gloſ.8. num.*62. Hermoſilla *gloſ.4. l.56. tit.5. num.*59. Faria *in add. ad Couarr. lib.2. variar. cap.3. num.*3. Barboſa *in coll ad l.2. C. de reſcind. vendit. num.*44. *& tom.6. prætermiſſor. in cap. cum dilecti de empt. & vend. num.*8.

74 In ſorte diuiſoria quæ ex fortuna pendet, & in qua nulla iuris arte incertus ſortunæ & ſortis euentus æſtimari ad læſionem poteſt, ſtricta iuris ratione inſpecta, defendi neutiquam valet ſententia eorum, qui admittunt læſionem enormiſſimam poſſe contra eam allegari, quos ſupra retulimus, ſed potius contrariam Antonij Fabri aliorumque opinio quos ſupra adduximus longe
75 verior eſt. Quare nec appellationem admitti à iudicio ſortis cum grauare non videatur, docent Mauritius *de reſtitut. cap.* 211. Maranta *de ordine iudic.6. part. actu 2. numero* 246. & cum aliis Padilla *in d. l. de fideicommiſſo num.*6. Menoch. *lib.2. de arbitr. centur.5. caſu* 442. *num.*11. Perez de Lara *de anniuerſar. lib.1. cap.7. num.*61. Pantoja *vbi ſupra num.*28. Heringio *de fideiuſſor. cap.8. n.*81. licet in praxi vbi æquitas iuris rigori præualet, quandoque poſſet læſo enormiſſime ex ſortis euentu ſuccurri, prudentis iudicis arbitrio ex caſus circumſtantiis penſando.

76 Non obſtat tertium ex *d. l. Lucius §. fin. D. ad Trebell.* quia reſpondetur inſtrumenta illa ex quibus apparuit quadruplo amplius in hereditate fuiſſe, quam quod heredis grauati heres ex fideicommiſſo reſtituerat, poſt tranſactionem reperta fuiſſe: vnde non poterat illorum prætextu læſio enormiſſima interuenire inſpecto tranſactionis tempore, quod conſiderandum eſſe diximus ad læſionem, quia nec heres, nec fideicommiſſarius de inſtrumentis illis certiores erant eo tempore, & ſic nec heres in dolo fuit, nec fideicommiſſarius demonſtrare tunc poterat amplius eſſe in hereditate; & ſi tranſactio fieret valeret vtique quaſi bona fide facta de eo, quod pro tunc in hereditate eſſe apparebat, & ſi plus eo tempore fideicommiſſarius peteret, ſuccubuiſſet vtique quia non probaret. Ex repertis autem poſt tranſactionem inſtrumentis quæ nec ſint teſtamentum, aut codicilli, quibus ſane non viſis tranſactio nulla foret, vt pro huius text. interpretatione & conciliatione cum *l. Imperatores 3. §.1. D. de tranſact.* diximus ſupra *tit.3. quaeſt.4. num.*54. non poteſt tranſactio impugnari ex reg. *text. in l. ſub prætextu C. de tranſact.* de cuius materia in ſequẽti capite agendum nobis eſt. Vnde notanter Scæuola de inſtrumentis poſtea repertis loquutus fuit, vt demonſtraret aliud reſpondendum eſſe ſi trauſactionis tempore reperta ea fuiſſent, quo caſu non ambigeret ſuperflui petitioni locum eſſe non aduerſante tranſactione: ſic Fachin. *d. cap.*26. verſic. *ad primum*, Pinell. *d.1. part. cap.4. numero* 19. Fontanella *ſupra num.*102. Peregrin. *de fideicomm. artic.52. num.*99. & vt recte obſeruat Pinell. non tranſegit in illius text. ſpecie ille qui grauatus erat fideicommiſſo; ſed heres eius poſt longum forſam tempus ſuccedens, bonaque mixta & confuſa inueniens, quod omnem malignitatis ſuſpicionem excludit, Burgal. *d. cap.4. numero* 86.

Non quartum, ex *d. l.3. C. de plus petitionibus*, ex qua illud in ſumma probari po- 77
teſt, quod eſt in iure certiſſimum, præteritum dolum poſſe tranſactione remitti, *l. ſi vnus §. illud & §. pacta quæ turpem l. iuris gentium §. ſi paciſcar, D. de pactis* notant DD. *in l. contractus D. de Regul. iur.* Burgal. *de dolo lib.2. diuiſione 3. n.*10.

Non quintum, quia iuſiurandum quod 78
ſpeciem continet tranſactionis illud eſt, quod ex conuentione partium defertur, & tamen propter læſionem enormiſſimam ideo non reſcinditur, quia religio iuriſiurandi obſtat, quę in tranſactione ceſſat; obſtat etiam partis læſæ conſenſus, cum per delationem voluntariè aduerſario commiſſam conſentire videatur, quod teſtis iudexque in cauſa propria ſit, *l. fin. C. de fideicomm. l.1. D. quorum rer. actio non det. l. ſi conuenerit 26. D. de re iudicata*, quod ſecus procedit in iuramento neceſſario ſeu ſuppletorio, quod propter inopiam & defectum probationum exigitur, 79
cuius de iniuſtitia & ſalſitate ſi appareat & de veritate cauſæ, retractari poterit ſententia ſecundum illud lata, *l. admonendi 31. D. de iureiurando l.15. & 25. tit.11. part.3. l.19. titul.22. ead. part.* quia iuſiurandum hoc non tranſactionis reive iudicatæ vim obtinet, ſed tantum probationis loco cedit, *l. eam qui 30. in princip. D. de iureiurando*, vt rectè explicat D. Melchior de Valençia *tom.2. illuſtriſſ. tractat.2. capite 6. numero 3. & 4.*

Non ſextum. Quia aut loquimur de 80
ſententia à qua grauatus & læſus appellare poteſt, de qua *in d. l.2. C. quando prouocare non eſt neceſſe*, aut de ea quæ finem liti imponit facitque rem iudicatam. Si de prima; cum ad læſionem grauamẽque reparãdum remediũ ordinarium appellationis habeat condemnatus, ſi eo non vtatur ſibi imputet, vt amplius contra ſententiam non audiatur, etiam ſi ea immodice læſus appareat. Si vero de

ſecunda

ſecunda ; quamuis non minorem authoritatem tranſactionem habere dicatur quam res iudicata, *d. l. non minorem 20. C. de tranſact.* quatenus litem perimit, non tamen per omnia tanta eſt, vt exemplis comprobat *gloſ. in d. l. 20.* ſententia enim publica nititur authoritate, tranſactio priuata. Qua etiam ratione, quamuis ex cauſa iudicati ſolutum re vera in debitum, repeti non poſſit, *l. ſeruo manumiſſo 58. D. de condict. indebiti l. 1. C. eod. tit. l. ſi fideiuſſor 29. §. in omnibus D. mandati l. 2. C. de compenſationibus*, tamen ei qui quaſi ex compromiſſo condemnatus ſoluit repetitio competit, *l. ſi non ſortem 26.*
81 *§. ſi quis quaſi D. de condict. indebiti*, quia non tanta eſt arbitrij authoritas quæ à priuatorum conſenſu pendet. Quamuis dici etiam poſſit in eo textu nullam ſententiam præceſſiſſe, ſed quaſi præceſſerit errore & falſa æſtimatione ſolutum fuiſſe, cum Cuiac. *lib. 2. quæſt. Pauli in l. cum putarem 36. D. familiæ erciſcund.* Anton. Faber *in d. §. ſi quis quaſi*, D. Valencia *tom. 2. illuſtr. tract. 2. cap. 8.*
82 *num 4.*

Non ſeptimum ex variis iuribus confectum, quibus ſigillatim & breuiter vt reſpondeas, dic, *in d. l. ſi pro fundo 33. C. de tranſact.* ſuccurri ei à quo fundus euictus eſt actione præſcriptis verbis, & ſic non
83 manere in damno. Et *d. l. vnic. C. de errore calculi*, procedere cum ſuper errore calculi detecto tranſactum eſt, alioqui tranſactio ſine dubio reſcindi poterit ob læſionem ex errore calculi prouenientem, Mantica *d. lib. 26.*
84 *tit. 9. n. 41. verſic. item*, Barboſa *in d. l. vnica n. 11.* Ad *text.* vero *in d. l. ſi inter, 6. l. intereſt 21. C. de ſolut.* cum cæteris in argumento adductis, in quibus indebiti per tranſactionē ſoluti repetitio denegatur debitori; creditori etiā ſuperflui petitio, ſi trāſactionis cauſa totum debitum recepiſſe dixerit cum non niſi partem receperit, reſpondetur, aliud eſſe quærere an indebitum per tranſactionem ſolutum repeti à debitore poſſit, vel quod amplius debetur à creditore peti ; aliud vero, an tranſactio ipſa reſcindi aut impugnari poſſit, quod non declarant prædicta iura an fieri valeat, vt reſpondet ad *text. in d. in ſumma.* Fachin. *ſupra.* Præterea, nam in nulla ex prædictis legibus conſtat quanta fuerit debiti non ſoluti, aut indebiti ſoluti quantitas, vt reſcindi tranſactio poſſet ex capite læſionis. Et cum hac vltima obſeruatione
85 reſponderi etiam poteſt, *ad d. l. ſi quando §. 1. & §. generaliter C. de inofficioſo teſtamento & ad d. l. cum hi 8. D. de tranſact.* & ad *d. l. à Diuo Pio §. ſi pignora D. de re iudicata*, cui etiam reſponderi poteſt, verbum *tranſegiſſe* pro remiſſione ibi accipi, ideoque creditorem non audiri contra prædictam remiſſionem, quia contentus fuit pro credito pignora poſſidere quorum æſtimationem non ignorabat, ſimulque iudicialis authoritas interuenit. Quare nullus querelæ creditoris locus, qui vel ſponte pignora accipiens, vel ſi non ſpōte, cum poſſet ab addictione immodica appellare, ſententiæ adquieſcens ſibi imputare debet quod læſus ſit.

Difficilior videtur explicatio *d. l. 34. tit. 14.* 86
part. 5. & vt nonnullas interpretationes omittamus, quas prolixe vt ſolet recenſet Caſtillo *de alimentis d. cap. 36. §. 2. ex num. 99. ad finem.* Illa mihi magis arridet, quam ſequtus fuit doctiſſimus Molina *de Hiſp. primogen. d. lib. 4. cap. 9. num. 34.* Gutierrez *d. quæſt. 141. num. 4.* & inſinuauit Burg. de Paz *conſ. 19. num. 18.* verba illa : E *quanto quier que montaſe aquella parte que quitaſe el de mandador, non la podria deſpues demandar* ; in quibus nititur tota difficultas propter generalem verbi illius, *quantoquier*, ſignificationem, latine *quantacumque* : quæ dictio latiſſime accipi ſolet, & comprehendere etiam videtur enormiſſimam læſionem; referenda eſſe ad quantitatem debiti quæ remiſſa fuit, ex qua læſio æſtimanda non eſt, ſed ex dubio litis euentu, cum accidere poſſit quod licet 100. à te petam, eaque acceptis decem dimittam, læſus non ſim, eo quod inſpecto dubio litis euentu, nec ad decem tantum habuiſſem actionem. Eaque interpretatio fulcitur magis ſi conſideres verba illa, *aquella parte quequitaſe*, relatiua eſſe ad antecedentia, *equitanlet alguna partida del debdo queles demandaban*, & inferiora *fueras ende* &c. in quibus excipit legiſlator ſi dolus in tranſactione interueniat, qui ſane interuenit, vt diximus, in læſione enormiſſima. Vnde ex veriore horum interpretum ſententia, & Parladorij *different. 44. num. 8.* Azeued *in l. 1. tit. 11. lib. 5. Recop. num. 27.* verſic. *& ſi teneamus primam opinionem*, Flores de Mena *in add. ad Gamm. deciſ. 10. in fine*, Ceuall. *comm. quæſt. 72. num. 3.* etiam poſt additam d. legem enormiſſima læſio locum habebit in tranſactione, in eaque opinione firmiter permanemus.

QVÆSTIO III.

Miſcellanea circa nullitatem, aut reſciſionem tranſactionis propter varias cauſas. Vbi de errore, falſa cauſa, metu, nouis inſtrumentis. Et ex quibus excludatur. Vbi de ratificatione expreſſa, aut tacita. De obſeruantia. Et an nullitate pendente executio eius peti poſſit?

SVMMARIVM.

1. *Error aut falſa cauſa ſi tranſactioni cauſam dederit eam vitiat.*
2. *Cauſa finalis principium actionis eſt, & intentionis obiectum, qua ſi deficiat, deficit voluntas agentis.*
3. *Falſa cauſa vitiat tranſactionem etiamſi iuramentum in ea interueniat.*
4. *Abſolutio iuramenti eiusve relaxatio neceſſaria non eſt, ſi tranſactio vel quicumque contractus ex falſa cauſa impugnetur.*
5. *Iurata tranſactio regulariter reſcindi nequit non petita abſolutione.*
6. *Abſolutio à iuramento ad effectum agendi quando neceſſaria ſit, à quo iudice obtinenda, iurantiſne vel eius in cuius fauorem iuratum eſt, an partis citatio requiratur ad eam obtinendam, quid iudici exprimendum, & de aliis in materia remiſſiue.*
7. *Metus tranſactionem infirmat.*
8. *Debet talis intereſſe qui cadat in conſtantem virum.*
9. *Metus reuerentialis an ſufficiat ad impugnandam tranſactionem.*
10. *Metus reuerentialis niſi minæ concurrant potens non eſt ad infirmandum contractum ex veriore ſententia.*
11. *Tranſactio facta ab incarcerato ad fauorem eius qui eum incarcerari fecit reſciſioni ſubiacet.*
12. *Contractus facti ab incarceratis quando valeant necne remiſſiue.*
13. *Nouorum inſtrumentorum prætextu tranſactio reſcindi non poteſt.*
14. *Contrarium procedit ſi ex nouis inſtrumentis præteritus dolus arguatur.*
15. *Res iudicata retractari non poteſt ex inſtrumentis noviter repertis.*
16. *Res iudicata quando poſſit ex nouis inſtrumentis retractari, aut ex nouis teſtibus, & quid ſi ex falſis inſtrumentis aut teſtibus lata ſit, & an pendente retractione debeat executioni mandari aliqua in materia remiſſiue.*
7. *Sententia reuiſionis an poſſit retractari ex nouo inſtrumento, quo liquidò appareat debitum ſolutum eſſe, vel de eo tranſactum aut alio modo ſatisfactum creditori, non obſtante* l.4. tit.17. lib.4. Recop.
18. *Reſtitutionem fiſco competentem contra ſententiam reuiſionis non ſuſtulit* d. l.4.
19. *Remedium nullitatis aut reſciſionis contra tranſactionem ſi proueniat ex defectu conſenſus purgatur ex ratificatione.*
20. *Idem procedit in ſententia arbitraria.*
21. *Ratificatio nihil intereſt an facto vel verbo fiat.*
22. *Petens executionem tranſactionis eam approbare exiſtimatur.*
23. *Petens pœnam conuentionalem cenſetur approbare contractum.*
24. *Recipiens rem aut pretium in tranſactione promiſſum eam approbare creditur.*
25. *Limita ſi antequam reciperet tranſactionem impugnaſſet.*
26. *Soluens aliquid virtute contractus illum approbare cenſetur.*
27. *Solutio ſpontanea metum purgat.*
28. *Eadem approbatio inducitur ex petitione termini ad ſoluendum.*
29. *Qui petit dilationem ad ſoluendum ſententiam qua ſoluere condemnatur approbare exiſtimatur.*
30. *Obſeruantia magnum robur adiicit tranſactioni.*
31. *Obſeruantia in aliquibus capitulis tranſactionis non proficit in aliis ſeparatis in quibus non eſt obſeruata.*
32. *Obſeruantia plurimum valet ad interpretandam dubiam tranſactionem etiamſi ſit modici temporis.*
33. *Obſeruantia multum præſtat ad interpretationem quorumcumque actuum tam inter viuos quam in vltima voluntate.*
34. *Obſeruantia contraria tranſactionem deſtruit, & per legitimum tempus præſcripta eam derogat.*
35. *Præſcripta in capitulis ſeparatis in cæteris firma remanet.*
36. *Nullitate aut reſciſione tranſactionis pendente poſſidens ex ea interim tuendus eſt.*
37. *Et an interim executio eius peti poſſit, remiſſiue.*

MIſcellanea aliqua circa nullitatem aut
reſciſionem tranſactionis hoc capite
dicenda ſunt, & ex quibus excludatur,
vltra plura alia quæ ſparſim variis noſtri
tractatus locis dicta inuenies.

Et primo ſi error, aut falſa cauſa tranſ-
1 actionis cauſam dederit, eam vitiat *l. cum*
putarem 36. *D. familia ercisc.* ibi: *non enim*
tranſactum inter eos intelligitur cum ille co-
heredē eſſe putauerit, & in indiuiduo probāt
Angel. *conſ.*94. *num.*5. Caualer. *deciſ.*304.
in fine, Cæſar de Graſſis *deciſ.*14. *num.*3. *tit.*
de tranſact. Burat. *deciſ.* 282. *tom.* 1. Sera-
phin. *deciſ.*775. *num.*5. *&* 6. Hodierna ad
Surdum *deciſ.*176. *num.*2. Pariſ. *conſ.*12. *nu-*
*mer.*66.69.97. *&* 101. Boër. *conſ fin. à num.*40.
Gregor. XV. *deciſ.*149. *num.*1. Capic. Galeo-
ta *controu.*42. *num.* 32. Mareſcoto *lib.*2. *va-*
*riar. cap.*84. *num.*3. Clem. Merlin. *deciſ.*603.
*num.*1. *& deciſ.*631. *num.*4. *& deciſ.*517. *nu-*
*mer.*23. *& deciſ.* 534. *num.* 1. *& deciſ.* 621.
*num.*22. *& dec.*799. *num.*16. *& dêciſ.*854 *à*
*num.*12. Gargiar. *conſ.*5. *tom.*2. *à num.*35. *&*
*conſ.*77. *n.*8. Coſta *de facti ſcientia centur.*2.
*diſtinct.*7. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 26.
*tit.*8. *num.*29. Ceſ. Manente *conſ.*149. *nume-*
ro 21. *&* 84. *& conſ.* 143. *à n.*28. *& conſ.*173.
*ex num.*48. Ioan. Anton. Bellon. *deciſ.*96. *ex*
*num.*1. Felicio *de ſocietate cap.*38. *num.*79. D.
Salgado *in labyr. creditor.* 3. *part. cap.* 1. *ex*
2 *num.* 90. loquimur autem de cauſa finali,
quæ principium actionis eſt, & intentio-
nis obiectum, eaque ſi deficiat, omnis
diſpoſitio corruit, quia deficit voluntas
agentis vel diſponentis, *l. cum te fundum*
vbi DD. C. de pactis interemptor. & vendit.
l. verum C. de furt. l. fin. D. de hered. inſt. l.
fin. D. de teſtament. tutela, late Caſtillo *lib.*
5. *controu. cap.*172. D. Solorzano *tom.* 1. *de*
*iure Indiar. lib.*2. *cap.*8. *à num.*58. Ciriac.
*controu.*181. *num.*86. *lib.*1. & plures alij lau-
dati à D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur.*
*tit.*8. *quaeſt.*1. *num.*5.

3 Quod adeo verum eſt, vt quamuis tranſ-
actioni adhæreat iuramentum, adhuc ea
vitietur ex falſa cauſa, Xarte *ſupr. num.*3.
Gracian. *d. num.*2. Felicio *d. cap.*38. *num.*80.
4 qui etiam docent abſolutionem aut rela-
xationem iuramenti non requiri ad impu-
gnandam eo caſu tranſactionem. Et ge-
neraliter, quod qui contractum iuratum
ex falſa cauſa impugnat non indigeat ab-
ſolutione, tenent Cancer. 2. *part. var. cap.*8.
*num.*95. Graſſis *de exceptionib except.*8. *nu-*
*mer.*7. *cum ſeqq.* Aſinius *de execut. cap.*322.
*num.*5. Botyller. *de ſucceſſionib. cap.*2. *theo-*
5 *rem.*99. *num.*5. Regulariter tamen loquen-
do ſi aliud remedium reſciſorium propo-
natur, iuramenti abſolutio petenda & ob-
tinenda eſt, ad impugnandam tranſactio-
nem iuratam, Mareſcoto *lib.*2. *var. reſolut.*
*cap.*84. *num* 2. Plura de abſolutione à iu- 6
ramento ad effectum agendi quando ne-
ceſſaria ſit, à quo iudice obtinenda, iu-
rantis ne, vel eius in cuius fauorem iu-
ratum eſt, an partis citatio ad illam obti-
nendam requiratur, quid iudici expri-
mendum, vt vitio obreptionis non labo-
ret, & alia circa hanc materiam tractant
Borrell. *in ſumm. deciſ.* 62. Ioann. Bapt.
Thoro *in compend. deciſ. tom.*1. verſic. *abſo-*
lutio à iuramento & voto 89. Carleual *de*
*iudiciis tit.*1. *diſput.* 2. *ex num.*197. Cancer.
*d. cap.*8. *ex num.*73. Amato *variar. reſol.*100.
num. 21. Ricc. *in praxi abſolut. à iuram.* Her-
moſilla *gloſ.*11. *l.*56. *tit.*5. Botyller. *de ſuc-*
ceſſionibus d. theoremat. 99. 100. 101. 102.
Onuphrio *de renunciatione cap.*7. *ex nu-*
mero 11.

Metus etiam tranſactionem infirmat, *l.* 7
ſi donationis vel tranſactionis 7. *l fin. C. de*
his quae vi l. interpoſitas 13. *C. de tranſact.*
Tuſch. *verbo metus concl.*216. *numero* 13. *&*
*concl.*221. *numer.*14. Franc. Marc. *deciſ.*733.
*num.*1. *vol.* 1. Padilla *in d. l. interpoſitas nu-*
mero 3. vbi etiam fusè Gilken. Farinac. *tom.*
2. *fragm. criminal.* verbo *metus numer.* 36.
Mantica *de tacit. & ambig. tom.*2. *lib.*26.
*tit.*8. *num* 30. *&* 31 Galganet. *de iure pu-*
*blico lib.*2. *tit* 62. *num.*12. Cabreros *de me-*
*tu lib.*2. *cap.*18. Marta *tom.*3. *Dig. tit. de*
tranſactio cap 4.

Debet tamen talis metus intereſſe qui 8
cadat in virum conſtantem, *l. metum* 6. *D.*
*quod met. cauſa l.*2. *D. ex quibus cauſ. maior.*
cap. cum dilectus eod. tit. §. *ſi quis agent*
inſt. de actionib. Reuerentialem tamen 9
licet admittat ad impugnandam tranſa-
ctionem, Cabreros *vbi proxime num.* 49.
poſt Crauetam *conſ.*851. *num.*16. *vol.*5. per
ſe ſolum ſufficere non iudico, niſi cum eo
minæ concurrant, Gilken. *in d. l. interpoſi-*
*tas num.*19. *&* 20. ne minus tranſactioni, 10
quæ longe fauorabilior eſt, tribuamus,
quam cæteris contractibus, quibus reſcin-
dendis metum reuerentialem ſine minis
non ſufficere, docent Molina *de Hiſpan.*
*primog. lib.*2. *cap.*3. *num.*9. & innumeri alij
apud Hermoſil. *in l.*56. *tit.* 5. *part.*5. *gloſ.*2.
*à num.*5. D. Larrea *allegat.*35. *à num.*20.
D. Ioann. del Caſtillo *lib.*3. *controuerſ. cap.*4.
*à num.*447. *& de alimentis cap.*59. *à nume-*
ro 38. Noguerol. *allegat.*29. *num* 79. Botyl-
ler. *de ſucceſſionib. cap.*2. *theoremat.* 86.

quorum ſententia verior eſt & in praxi recepta.

11 His proximum eſt, quod ſi incarceratus cum eo tranſigat, qui eum incarcerare fecit, tranſactio infirmari poterit, quaſi metu carceris facta, Papon. *lib.23. tit.11. arreſt.3.* contrarium licet deciſum referat Anton. Faber *in tit. C.de eo quod met. cauſa definit.* 3. in ſpeciali caſu quem refert.

12 Et in hac re diiudicanda tranſactio erit, ſicut alij contractus à carceratis facti, de quibus & materia *text. in l. qui in carcerem D. de eo quod met. cauſa*, fusè agunt Gutierrez *de iuramento confirmat. part.1. cap.* 57. eruditiſſimus, iheu: dolore litterarum, iuſtitiæ, & Reipublicæ fato functus D. Anton. Feloaga *in Phenice iuridica ad cap.1. de his quæ vi ratiocinat. vlt.* & plures alij laudati ab inſigni Proprimario noſtro & Fiſcali Granatenſis Prætorij, D. Alphonſ. de Olea *de ceſſione iur. tit.8. quæſt.1. numero* 7.

13 Nouorum nſtrumentorum prætextu tranſactionem reſcindi iura prohibent, *l. ſub prætextu* 19. *C. de tranſact.* vbi Gifan. Donel. Gilken. Padilla, Perezius *ad eundem tit.num.*21. Anton. Faber *lib.*16. *coniectur. cap.*17. *circa medium & ad tit. C. de*

14 *tranſact. definit.*13. vbi contrarium probat ſi ex nouis inſtrumentis præteritus dolus arguatur, facit *d. l. ſub prætextu* verbo *bona fide*, Trentacinq. *ſtatim referendus*, Hodierna *lib.1.controuerſ.*37.*num.*21. &quæ diximus ſupra *tit.2. quæſt.3. & tit.3. quæſt.4.*) idem Anton. Faber *ad tit. C. ſi aduerſus tranſact. definit.*2. Cuiac. *in recitat. ad l.*3. *D. de tranſact.* Bocer. *diſput. iur. claſ.2. diſput.*20. *num.*22. Brun. à Sole *in locis comm.* verbo *tranſactio num.*23. D. Melchior de Valencia *illuſtr. tractat. lib.2. tract.2. cap.6. num.*2. Ciriac. *controu.*128. *num.*34. Trentacinq. *lib.* 3. *var. reſolut. tit. de tranſact. reſolut.1. à num.1. cum ſeqq.* Cabreros *d. cap.*18. *num.*53. Ceuallos *comm. quæſt.*840. *num.*35. Morla *in emporio tit. de tranſact. in prælud. num.* 11. Auguſt. Barboſa *lib.*3. *voto* 76. *num.*47. *& in collectan. ad d. l.*19. Onuphrio *de renunciat.cap* 32.*num.*248.

15 Quod inſtar rei iudicatæ procedit, quæ ex nouis inſtrumentis retractari non poteſt, *l. Imperatores* 35. *D. de ſententia & re iudicata l. ſub ſpecie* 4. *C. eod. tit. l. cum de hoc* 27. *in fine D.de exceptione rei iudicata, cap. ſuborta de ſententia & re iudicata l.*19. *tit.*22. *l.*15. *tit.*11. *part.* 3. præterquam in cauſa publica, & fiſcali, *l. vnica C.de ſentent.aduerſ. fiſc. latis retract. lib.* 10.*d.l. Imperatores d. l.*19. *tit.*22. quorum iurium materiã late proſequuntur Donell. *lib.*27. 16
*comm. cap.*7. vbi Oſuald. Valençia *d.cap.*6. *à n.*2. *cum ſeqq.* Fachin. *lib.1. controu.cap.*52. Caroc. *de remediis except.* 49. Cæſar Manente *conſ.*142. Sforcia *de in integr. reſtit. part.2. quæſt.*73.74.*&* 75. Ariſm. Tepat. *titul.*253. *de re iudicata cap.*11. Alfaro *de officio fiſcal. gloſ.*16. *num.*161. *& gloſſa* 134. *numero* 228. Franc. Marc. *part.2. deciſ.*312. D. Solorzano *de Indiar. iure tom.2. lib.2. cap.*8. *num.*61. Farinac. *quæſt.*101. *à numer.* 35. *& quæſt.*11. *à numero* 11. Scaccia *de re iudicata gloſ.*14. *quæſt.*32. Trentacinq. *lib.2. variar. tit. de ſententia reſolut.*7. Valaſco *conſultat.* 51. *num.*13. Clezelius *de appellat. cap.*3. *ex num.*42. Gaito *de credito cap.*2. *tit.*1. *numero* 120.*&* 121. Ceuallos *comm. quæſt.*97. 542. 837. 840. 841. 842. 843. idem Trentacinq. *d. reſolut.*1. *ex num.*4. vbi limitatione de re iudicata reſcindenda ex nouis inſtrumentis ad tranſactionem trahit, Garcia *de nobilitate gloſ.*6. §.2. D.Chriſt. de Paz *de tenuta cap.*14. *num.*24. *& ſeqq. & cap.*32. *à numero* 34. Mieres *de maiorat.*4.*part. quæſt.*14. *num.*81. *&* 82. Pareja *de editione inſtrum. tit.*2. *reſolut.*6. *ſpecie* 4. *à num.*321. *&* 338. *cum ſeqq.* Carleual. *de iudiciis lib.*1. *titul.*1. *diſput.*7. *ex num.*6. apud quos actum videbis an ex nouis teſtibus prohibeatur etiam ſententiæ retractatio, & quid ſi ex falſis inſtrumentis aut teſtibus ſententia lata ſit tam in ciuilibus quam in criminalibus, & an pendente retractionis quæſtione ſit interim ſententia exequenda. Et an poſt 17
noſtram *l.*4. *tit* 17. *lib.*4. *Recop.* quæ excludit remedia nullitatis & reſtitutionis contra ſententiam reſciſionis, poſſit virtute noui inſtrumenti ſolutionis, vel tranſactionis, aut quietationis, ex quo liquidò conſtet creditori ante ſententiam fuiſſe ſatisfactum, ſolutum poſt eam repeti condictione indebiti, vt ſine cauſa diſputat Carraſco *in tractat. an habeat locum reſtitut. contra ſent. reſciſ. ex num.*41. qui reſoluit poſſe, & ſatisfacit *l.*1. *C. de condict. indebiti*, aliiſque iuribus quæ indebiti ſoluti ex cauſa rei iudicatæ condictionem impediunt, idemque reſoluit Pareia *in addit. quæ extant poſt tractat. de editione inſtrum. ad tom.1. pag.*253. D. Salgado *in labyrinth. credit.* 3. *part. cap.*1. *num.*168. quod æquiſſimum iudico, ne aliter creditor ſemel ſatisfactus, cum aliena iactura locupletetur. Reſtitutionem etiam fiſco competentem 18
non ſuſtulit *d. l.*4. vt notat D. Amaya *in l. vnica C. de ſententia aduerſ. fiſcal.*

lat.

lata, numero 20. Carraſco *ſupra nume-*
ro 50.
19 Excluditur autem nullitatis aut reſci-
ſionis remedium contra tranſactionem ex
ratificatione eius, ſi talis ſit, quæ ex ratifi-
catione conualidari poſſit, vt ſic proueniat
ex defectu conſenſus, Seſſe *deciſ.*291. *nu-*
mero 15. Gracian. *diſcept.*476. *numero* 8.
20 idemque in ſententia arbitraria docet
Ant. Faber *ad tit. C. de recept. arbitr. defi-*
21 *nit.*1. Nihil autem refert an quis verbo
aut facto ratum habeat, *l. non tantum* 5.
22 *D. rem ratam haberi.* Factoque inducetur
ratificatio ſi executio tranſactionis petatur,
arg. *text. in l. in debitum C. de condict. in-*
debiti l. cum fidem C. de non numerata pecun.
l. ad ſolutionem C. de re iudicata l. Paulus,
D. rem ratam haberi, in indiuiduo Burg. de
Paz *conſ.*38. *num.*26. Mieres *de maiorat.*1.
*part. quæſt.*36. *num.*133. D. Larrea *alleg.*31.
23 *numero* 25. vbi quod petens pœnam con-
uentionalem cenſetur approbare contra-
ctum, Giurba *deciſ.* 100. *num.*33. Noalis *de*
24 *tranſmiſſione caſu* 43. *à numero* 26. idem-
que iuris eſt ſi recipiat rem aut pretium
virtute tranſactionis, Farinac. *tom.*2. *poſth.*
*deciſ.*136. *num.*5. Bellon. *conſ.*15. *numer* 11.
Auguſt. Barboſa *voto* 76. *numer.*48. Surdo
*conſ.*43. *à numero* 6. Caſtillo *deciſ. Sicilia* 26.
num. 18. Muta *deciſ.*67. *num.* 12. Gracian.
*diſcept.*499. *num.*31. Capic. Latro *deciſ.*26.
numero 29. *&* 30. Gallerat. *de renunciat.*
*tom.*1. *lib.*5. *cap.*6. *numero* 8. *&* 9. D. Franc.
25 Merlin. *centur.*1. *controuerſ.*7. niſi qui pe-
cuniam recepit antea tranſactionem im-
pugnaſſet, quia ceſſat coniectura ratifica-
tionis extante voluntate in contrarium, &
pecuniam recipere creditur, vt minus
perdat, & de minore ſumma periclitetur,
Surd. *deciſ.*262. *num.* 10. Lanar. *conſ.* 33.
*num.*9. Franch. *deciſ.*20. *numero* 21. *&* 22. *&*
*deciſ.*373. Galeota *controuerſ.*46. *numero* 48.
26 *lib.*2. Vel ſi virtute eius ſponte ſoluat, ex
quo etiam approbationem contractus in-
duci non eſt dubium, argum. *text. in l. ſi*
præteritus D. de bonorum poſſeſſ. contra ta-
bul. l. ſi proponas §. 1. *D. de inofficioſo te-*
ſtament. l. ſi filius D. de minoribus, l. ſed Iulia-
nus §. *fin. D. ad Senat. Conſult. Macedon.*
Riminaldus *conſ.*318. Surd. *d. conſ.*43.
numero 6. Menoch. *conſ.*561. *à numero* 12.
*lib.*6. Boër. *deciſ.*21. *numero* 19. Concius *de*
*cenſibus quæſt.*15. *numero* 21. *&* 22. Tren-
tacinq. *lib.*3. *variar. titul. de ſolutionibus*
*reſolut.*8. vbi per totam latè probat ſolu-
27 tionem ſpontaneam metum purgare, Can-
cer. 2. *part. variar. cap.*6. *ex num.*101. vbi
nonnullas affert limitationes, & *num.* 107.
notat eandem approbationem induci ex 28
petitione dilationis ad ſoluendum per *tex.*
in l. ad ſolutionem C. de re iudicata & in in-
diuiduo allegat Roman. Bec. Marſil. &
Padill. quibus adde Cephal. *conſ.*3. *num.*85.
Natta *conſ.*242. *n.*13. Surd. *conſ.* 43. *n.*7. *vbi* 29
loquitur de condemnato per ſententiam 290.
*num.*57. *& de aliment. tit.*9. *num.* 130. Me-
noch. *de recuperanda remed.* 15. *nume-*
ro 122.

Plurimum etiam conducit vt nullitas 30
aut reſciſio tranſactionis excludatur obſer-
uantia eius, *cap. contingit* 3. *de tranſact.* ibi:
ſi fuerit aliquot annis ſeruata, Capitulum
ac ſi non conſenſerit in eam, non poterit re-
uocare, Bellon. *de his quæ fiunt in continenti*
*cap.*108. *num.*2. Ciriac. *controu.*3. *à num.* 40.
*& contr.*5. *num.*122. Cacheran. *deciſ.* 139.
*num.*12. Anton. Faber *ad tit. C. de obligat.*
*& actionibus definit.*7. vbi quod tantum
operatur obſeruantia ſola tranſactionis, de
cuius viribus alioquin dubitari poterat,
quantum accedens præſcriptio. Obſeruan- 31
tia autem in capitulis ſeparatis non profi-
cit, quoad ea in quibus non eſt obſerua-
ta, Tondut. *tom.*1. *quæſt. beneficial. cap.*61.
*num.*12.

Præſtat etiam obſeruantia interpretatio- 32
nem dubiæ tranſactionis, Tondut. *d. part.*1.
*cap.*39. *num.*11. vbi quod non requiritur quod
ſit præſcripta, ſed ſufficit modici temporis.
Quod in quibuſque actibus inter viuos & 33
in vltimis voluntatibus ſeruatur, quorum
ad interpretationem plurimum conducit
ſubſequens obſeruantia, Molina & Add. *lib.*
2. *cap.*6. *num.*57. late proſequitur Caſtillo
*lib.*5. *contron. cap.*93. §. 7. Fontanella *de*
pact. nupt. clauſ. 1. *à num.*32. *& clauſ.* 6.
*gloſ.*3. *part.*2. *à num.* 20. Suelues *centur.*1.
*conſ.*2. *à num.*19. Auguſt. Barboſa *lib.*2. *vo-*
to 52. *à num.*40. D. Solorzano *de Indiar.*
*iure tom.*1. *lib.*2. *cap.* 24. *num.*88. Ciarlin.
*controuerſ.*106. *num.*91. Ioann. Franc. Mar-
cian. *diſput.*64. *num. fin. tom.*2.

E conuerſo tamen ſi obſeruantia tranſ- 34
actionis contraria ſit eam deſtruit, immo
& derogat ſi per legitimum tempus fuerit
præſcripta, Tondut. *d. quæſt.*61. *ex num.*7.
Præſcripta tamen in capitulis ſeparatis in 35
reliquis forma manet, vt de obſeruantia
in fauorem eius diximus, ne aliàs maio-
rem virtutem habeat obſeruantia ad de-
ſtruendam tranſactionem, quam ad eam
confirmandam, cum tranſactionibus pluri-
mum faciendum ſit, earumque firmitati
modis omnibus conſulendum.

Tandem

36 Tandem obſeruandum eſt quod ſi nul-
litatis, aut reſciſionis remedium aduerſus
tranſactionem allegetur, qui eius virtute
poſſidet, eſt interim in poſſeſſione tuendus,
vt docet & ſummè notandum commendat
Mieres *de maiorat*. 3. *part. quæſt*. 15. *nume-
ro* 105. Vnde & poterit executio eius in 37
terim peti, præcipuè ſi nullitas altio-
rem requirat indaginem ex his quæ tra-
dunt Giurba *deciſ*. 100. Carleual *de in-
dictis tom*. 2. *titul*. 3. *diſputat*. 16. *per to-
tam*.

INDEX
RERVM, VERBORVM, ac Sententiarum, quæ in hoc Tractatu de Tranſactionibus continentur.

Prior Numerus Paginam, Poſterior Numerum marginalem deſignat.

ABBAS exemptus habens Epiſcopalem iuriſdictionem, an poſſit cognoſcere de cauſis matrimonialibus. Vid. Matrimonium.

Ablatiuum abſolutum denotat formam. pagina 252. num. 5.

Abſolutio iuramenti eius ve relaxatio neceſſaria non eſt, ſi tranſactio, vel quicumque contractus ex falſa cauſa impugnetur. pagin. 269. n. 4.

Abſolutio iuramenti eiuſve relaxatio quando neceſſaria ſit, à quo iudice obtinenda iurantis, vel eius in cuius fauorem iuratum eſt, an partis citatio requiratur ad eam obtinendam, quid iudici exprimendum & de aliis in hac materia. ibid. n. 6.

Acceptare creditur officium aut onus teſtamento ei iniunctum qui relictum in eo petit. p. 109. n. 34. & quando ſecus. n. 36.

Acceptatio non inducitur ſine ſpecifica notitia actus acceptandi. ibid. n. 37

Acceptilatio maior, & ſpecialior eſt tranſactione. p. 17. n. 41

Acceptilatio ſimplex non efficit quod Aquiliana in tranſactione. p. 23 n. 5

Acceptilationis Aquiliana virtus in tranſactione. ibid. n 2

Acceptilationem in Aquilianam poſſunt omnes obligationes cuiuſcumque generis deduci. p. 24. n. 6.

Acceptilatione Aquiliana interueniente an poſſit de re iudicata tranſigi. Vid. Tranſactio.

Acceptilatione ſi reus principalis liberetur, fideiuſſor quoque liberatur. Vid. Fideiuſſor.

Acceptilatione ſi liberetur vnus ex reis debendi cæteri quoque liberantur. pag. 221. num. 5. & pag. 222. n. 21. etiamſi contra proteſtetur creditor. n. 26

Acceptilatio habet vim ſolutionis. ibid. n. 22

Accumulatio denegatur litis calumnioſæ, alias non calumnioſæ, quamuis adſit cauſæ continentia. p. 43. n. 5

Accuſator calumnioſus arbitraria pœna punitur vltra ſatisfactionem damnorum & intereſſe. p. 115. n. 11

Accuſator de crimine paciſcens quam pœnam incurrat. ibid.

Acta ſunt de ſubſtantia iudicij etiam in ſummariis & priuilegiatis iudiciis. p. 34. n. 10

Acta ſunt vehiculum ad ſententiam. ibid. num. 11.

Acta ſi fuiſſent deperdita aut malitioſè occultata poſſunt per teſtes probari. pagina 35. num. 16.

Acta præſumuntur occultata ab eo cui nocent. ibid. n. 17.

Actorum de occultatione, amiſſione, & laceratione plura remiſſiue. ibid. n. 18

Actorum partem qui vidit totum vidiſſe creditur quod continetur in actis. p. 111 n. 53

Acta præſumuntur in ſententia antiqua. pagin. 156. n. 70. vbi idem in ſententia arbitraria. num. 71

Actione qui caret, non poteſt ad iudicium accedere. p. 12. n. 4

Actiones an iuris ciuilis ſint. ibid. num. 5. & ſeqq.

Actio iniuriarum. Vid. Iniuria.

Actionem ad rem habens rem in bonis habere creditur. p. 175. n. 17

Actor non antea à lite diſcedere dicitur, quàm ſi omnino tutum reddat aduerſarium, & ipſo iure liberatum per acceptilationem. p. 17. n. 39

Actor an ſit, vel reus qui proponit remedium l. diffamari C. de ingen. manum. & coram quo iudice litigare debent. p. 38. n. 16

Actor non poteſt liti renunciare ſi ex hoc præiudicetur reo. p. 63. n. 41

Actus geſtus in iudicio non eſt firmior eo qui fit extra iudicium. p. 27. n. 17

Actus quoties de præſenti poteſt ſortiri effectum reſtitutio non attenditur ad illum impediendum. p.57.n.11

Actum nullum faciens poteſt ipſe de eius nullitate agere, ſi alius non ſit qui agat. p.140 n.29

Actum ſi quis impugnet, non debet ex eo commodum retinere. p.252. n.2

Actus indifferens, qui ſe habet ad commodum vel incommodum neutrum lædit. pagin.258.n.9

Additio inducitur ex tranſactione facta ſuper hæreditate. p.31.n.16

Adita ſemel hæreditas repudiari nequit, vid. hereditas.

Adiens hæreditatem, vel repudians ab inteſtato ignorans teſtamentum, poteſt ex teſtamento adire etiam cum inuentarij beneficio. p.109. n.39

Adiri hæreditas per procuratorem an poſſit late agitur. p.181. à n.70

Aditio hæreditatis an inducatur ex ſola conſtitutione procuratoris ad adeundum p.182. n.73.cum ſeqq.

Aditio poteſt conferri in procuratorem ſi ei conueniens videatur, & non antea conſtituens hæres ſit. ibid.n.74

Adeundi ius cedi non poteſt. Vid. ceſſio.

Adeundi & repudiandi ius eſt inſeparabile à perſona hæredis ex aliquorum ſententia. p.183.n.85

Aditio ſolemnis per cretionem qualis olim fuiſſet & eius forma. p.184. n. 88

Adire abſentis nomine an poſſit curator eius bonis datus. ibid.n.90

Aditio inducitur per exactionem debitoris hæreditarij. p.243.n.3

Aditio inducitur ex ſola petitione crediti hæreditarij. ibid. n.4

Aditio conducitur ex liberatione aut remiſſione debiti hæreditarij. ibid.n.5

Aditio inducitur ſi hæres ſe aſtringat ad ſolutionem debiti hæreditarij. ibidem numero 7

Aditio inducitur ex ceſſione iuris hæreditarij. ibid.n.11

Adminiſtrator qui interpellauit extraiudicialiter debitorem, an liberetur ſi ille interim decoxit. p.5.n.20

Adminiſtrator ſi iniuſtam litem proſequatur debet expenſas de ſuo ſatisfacere. p.43. num 12

Adminiſtrator concurſus an poſſit ceſſionem accipere contra debitorem qui concurſum formauit. p.79. n.42

Adminiſtratori ſi fiat remiſſio reddendæ futuræ rationis, quid ea remiſſio operetur. p.123. n.65

Adminiſtrator falſus domino non præiudicat. p.187.n.11

Adminiſtrator ſi aliquid adquirat à creditoribus propter anticipatam ſolutionem, vel aliàs quauis occaſione adminiſtrationis ſuum facit. p.241. n 19

Aduocati concordiam & tranſactionem partibus adhortentur. p.6 n.29

Aduocatorum reprehenſio ex Petr. Bleſenſi. ibid.

Aduocati Chriſtiani officium quale ſit. ibidem.

Aduocatorum in munere prudentia maior, certior fides, morum probitas, veritatis aſſertio requiritur quam in quocumque alio. ibid. n,30

Aduocatus in cauſa prorſus iniuſta non poteſt ſuadere tranſactionem. ibid. num.31. & p.44 n.19

Aduocatus ſi aliquem doloſe induxerit ad tranſigendum, poteſt deceptus impugnare talem tranſactionem. p.6.n.32

Adulterij pœna qualis olim fuerit. p.116. à n.13

Adulterium confiteri videtur uxor quæ ſuper eo tranſigit. ibid, n.16

Adulterium omnium delictorum grauius, & de eius pœnis. ibid. n.18

Adulterium remittere maritus poteſt etiam poſt ſententiam. p.117. numero 19. Vid. infra.

Adulterij accuſatio nulli præter maritum competit, nec iudex ſuper eo ex officio procedere valet, & quid ſi ſit notorium & ſcandalum ſequatur. ibid. n.20

Adulterij remiſſio valet cum pacto quod mulier exuletur. ibid. n.22

Adulterij remiſſio an valeat poſt ſententiam condemnatoriam, vel ſi liquidò conſtet de crimine, ſub pacto quod maritus dotem lucretur. ibid.n.23

Aduentitia bona Vid. peculium.

Æſtimatio venditioni eſt ſimilis. p.236. numero 25

Æſtimatio dotis emptionem facit, ibid. n.27. limita ut num. ſeq.

Æſtimatio certa fieri non valet in his quæ pendent ex futuro euentu. pagin. 261. num.34

Agricola qui pro alio fideiiubet, non amittit priuilegium pragmaticæ, ſi taceat ſe agricolam eſſe. p.187.n.16

Alienatio rerum Eccleſiæ, aut minoris ſine ſolemnitatibus an valeat ſi per eam melior eorum conditio fiat. p.99.n.28

Alienatio rerum minoris à teſtatore permiſſa nulla ſolemnitate indiget. p.100. numero 29

Alienare non dicitur qui remittit aut repudiat. p.138. n.21

Altena

Google

Alienationem nulliter factam de rebus Eccleſiæ an poſſit Prælatus qui alienauit inpugnare p.140.n. 28

Alienatio ſi ſequatur ex contractu facto à minore ſine curatore nulla eſt. p.141.n.35

Alienatio neceſſaria non indiget ſolemnitatibus. p.143.n.58

Alienare prohibitus nullũ actum facere poteſt, ex quo poſſit ad alienationem deuenire, & ſic nec pignori aut hypothecæ rem dare. p.144. num.69

Alienatione facta ſub conditione impetrandi aſſenſum à Rom. Pontifice, vel Principe; an ante illum obtentum ſit locus pœnitentiæ. p.151.n.30

Alienatio rerum Eccleſiæ facta ad fauorem alterius Eccleſiæ an indigeat ſolemnitatibus. p.162.n.30. & 32

Alienare prohibitus non poteſt ſeruitutem imponere. p.163.n.34

Alienationis prohibitio in frandem creditorum an comprehendat pignoris liberationem p.209.n.15

Alienatio in fraudem creditorum, vt reuocetur debet concurrere fraus ex parte alienantis, & eius in quem alienatio fit. p.210.n.22

Alienatio in fraudem creditorum ex cauſa gratuita reſcinditur etiamſi ex parte accipientis fraus non probetur. p.211.n.26

Alienare poteſt ex iuſta cauſa qui habet liberam adminiſtrationem à lege vel ab homine. p.177.n.33

Alimenta non cogitur pater præſtare filio extra domum eius. Vid. Filius.

Alimenta qui tenetur alteri præſtare, an & quando extra domum propriam alere compellatur. p.75.n.27

Alimenta ſi aſſignauerit pater in teſtamento filio, quando poſſint ea augeri vel diminui. p.77.n.33

Alimenta tenetur extra propriam domum ſubminiſtrare pater ſi ſeuerus ſit, idemque in marito. p.81.n.63

Alimenta anticipatè ſoluenda ſunt, & vt valgò dici ſolet vn tercio adelantado. p.96. num.6

Alimenta cedunt initio anni. ibid. num.7

Alimenta menſtrua, vel annali vice legatario præſtanda, ſi hæres anticipatè ſoluerit an liberetur. ibid.n.8

Alimenta præterita non habent priuilegia quæ futara. p.97.n.18

Alimenta præterita ad quæ defunctus tenebatur heredes pro rata ſoluere tenentur, futura vero vnuſquiſque in ſolidum iuxta aliquorum ſententiam. p.98.n.20

Alimenta præterita quæ dicantur, & quæ futura. ibid.n.21

Alimenta præterita quando peti poſſint, & alia de alimentis præteritis. ibid.n.22

Alimenta ſi ex re certa præſtari teſtator iubeat, res illa obnoxia manet oneri alimentorum. p.100.n.31

Alimentorum cauſa an poſſit compromitti. p.101. num. 34

Alimentorum petitio quæ ad vitæ ſuſtentationem neceſſaria ſunt non poſſunt etiam cum iuramento remitti. ibid. à n.42

Alimenta diminui poſſunt & augeri etiam per rem iudicatam conſignata ſi ſuperueniat noua cauſa. p.102 n.50

Alimenta & ſumptus litis quando litigans aduerſario præſtare teneatur. p.216. num.28. alia. Vid. Tranſactio, Appellatio.

Alternatiuæ remediorum electio eſt creditoris. p.170. n. 30

Anniuerſarij onus pro rata diminui debet diminutis fructibus ſuper quibus eſt conſtitutum. p.11.n.24. & quid ſi aliquibus annis diminuantur, aliis augeantur. n.25

Approbatio contractus ex quibus inducatur. p.271.n.22

Approbatio diſcuſſorum facta ſuper tranſactione inita inter dominum & ſubditos ſuper ſolutione tributorum, non impedit quin poſſit impugnari. p.26.n.12

Approbat contractum qui aliquid retinet. pagin.252.n.3

Appellatio an poſſit ſtatuto tolli. pagina 7. num.fin.

Appellatio à decreto torturæ, vel ab eius comminatione an ſuſpendat. Vid. Tortura.

Appellatio ſuſpendit ſententiam & eam redacit ad tempus conteſtationis. pag.52. num.2

Appellationibus friuolis deferendum non eſt. p.53.n.6

Appellationem eſſe interpoſitam, vel eſſe intra tempus ad appellandum paria ſunt. pag.57. num.18

Appellare regulariter debent grauati. pag.59. num.2

Appellationi ab vno interpoſita poteſt adhærere aduerſarius etiam elapſo termino ad appellandum. ibid.n. 3

Appellatio vnius ex conſortibus cæteris prodeſt in cauſa communi & connexa. ibid.n 5

Appellatio vnius vt alteri proſit quæ requirantur. p.61.n.20

Appellatio emiſſa ab vno ex reis à decreto torturæ, an ſuſpendat eam quoad reliquos. Vid. Tortura.

Appellatio vnius vt alij proſit debet eodem iure emitti quo alij quoque poſſent appellare. ibid.n.25

Appellatione conſortis ius adquiritur cæteris, vt poſſint inuito etiam eo & deſiſtente appellationem proſequi. p.62.n.33

Appellare poteſt tertius à ſententia inter alios lata ſi ei interſit p.67.n.23

Appellari an poſſit ab his quæ commiſſa ſunt arbitrio iudicis. p.75.n.22

Appellari aut ſupplicari non poteſt ab his quæ iudex gerit ex officio ad meliorem animi inſtructionem. ibid.n.23

Appellatio à decreto quo diſcernitur tutela aut educatio an operetur ſuſpenſiuum. p.82 num.83

Appellatio à ſententia ſuper futuris alimentis non operatur ſuſpenſiuum, ſecus à præteritis. p.97.n.19

Appellari an poſſit à reſeruatione quam iudex facit ad diffinitiuam. pag.217. numer.36

Arbitrium *iudicis ceſſat in deciſis.* pag.74. num.18

Arbitrio ſuppoſita eſt res alioquin certa propter variationem caſuum, & diuerſitatem cauſarum. ibid.num.19

Arbitrium iudicis debet eſſe regulatum. p.75. num.21

Arbitrorum *ſententia iure Regio Hiſpano habet executionem paratam.* pag. 178. numer.44

Arbitramenti *reſciſio ſeu reductio laudi arbitratorum peti debet coram iudice ordinario illius ad cuius fauorem pronunciatum eſt.* p.214.n.11

Arbitraria ſententia ſi nullitatem contineat ex defectu conſenſus compromittentium, purgatur ex ratificatione. p.271.n.20

Arbores *an poſſit extirpare maioratus poſſeſſor, fructuarius, maritus, emphyteuta & ſimiles.* pagin.148. à num.7. & *Vid.* Montes.

Argumentum *ab ordine litteræ validum eſt.* p.197. num.31

Argumentum ſumi non debet ab his quæ ſpeciali aliqua ratione conſtituta ſunt. p.22. num.23

Armorum *timor idem operatur quod illorum vſus.* p.39.n.27

Armatus qui alicui adſtitit dicitur auxilium opemque ferre quamuis arma non moueric. ibid.n.28

Aſſecurationis *contractus. Vid.* Læſio.

Articulus *præiudicialis calumnioſus non retardat proſequutionem cauſæ principalis.* p.43.n.8

Attentata *non poſſunt reuocari poſt concluſum in cauſa.* p.50.n.40

B.

BElli *timor idem operatur quod bellum.* p.40.n.31

Belli timor aut hoſtium incurſus iuſta cauſa eſt petendi remiſſionem penſionis. ibid.numer.36

Beneficium *Eccleſiaſticum ex multiplici titulo habere quis poteſt. Vid.* Titulus.

Beneficium non efficitur litigioſum propter litem calumnioſam ad effectum vt habeat locum Regula Cancellariæ de ſubrogandis collitigantibus. p.43.n.13

Beneficialibus cauſis diſceptandis vix tribunalia ſufficiunt propter earum multitudinem. p.126.n.1

Beneficialibus in cauſis an tranſigi poſſit. ibid. à num.2

Beneficij renunciatio nulla eſt inconſulto Epiſcopo. p.127.n.5

Beneficiorum permutatio citra authoritatem ordinarij fieri prohibetur, ibidem numero 8

Beneficiorum permutationem vt Epiſcopus permittat iuſta cauſa eſt tranſactio. ibidem. num.9

Beneficium vt ſcindatur inter litigantes tranſactione fieri nequit. ibid.n.10

Beneficio an & quatenus imponi poſſit penſio ex cauſa tranſactionis. Vid. Tranſactio.

Bonorum *appellatione venit omne illud quod peti & agnoſci poteſt.* pagin.138. numer.15

Bona Ciuitatis duplicis ſunt generis. p. 160 n.1.vbi quæ illa ſint.

Bonis publicis vniuerſitatis incolæ vti debent pro modo indigentiæ, non cum cæterorum diſpendio. p.161.n.10

Bona publica abſque Regia licentia alienari prohibentur. ibid.n.20

Bonorum publicorum proprietas reſidet penes Principem. p.162.n.21

Bona publica vt diſtrahantur, quæ ſolemnitates interuenire debeant. pag.164. numer.51

Bonis ſuper publicis an tranſactio fieri poſſit. Vid. Tranſactio.

Bona caſtrenſia. Vid. Filius.

C.

CAducitatis *pœna vt incurratur eius ſcientia requiritur.* p.109.n.32

Capellaniæ *in cauſa an tranſigi poſſit. Vid.* Tranſactio.

Capellania collatiua, & titularis beneficio comparatur. p.130.n.26

Capellania laicalis ſucceſſio conſanguineis relicta iudicatur adinſtar maioratus. ibid. num.28

Capellania laicalis cauſa inter conſanguineos ſuper ſucceſſione controuerſa pertinet ad iudices ſeculares. ibid.

Capitalia

Capitalia crimina quæ dicantur & quæ pœnæ capitales. p.114.n.4

Carceratus ſi tranſigat ad fauorem eius qui eum incarcerare fecit an tranſactio valeat. p 270 n.11

Carceratorum contractus quando valeant nec ne. ibid.n.12

Carolus V. cum extra Caſtella Regnum migraret, decreuit lites inter Magnates, & Proceres pro tempore abſentia ſua ſuſpendi, & qua ratione id factum exiſtimetur. pag.6. num.27

Caſtrenſia bona. Vid. Filius.

Cauſæ criminales morem ciuilium imitantur. p.49.n.25

Cauſa concluſio. Vid. concluſio.

Cauſa quando dicatur indiuidua. p.60.n.15

Cauſa reddendæ rationis inſeparabilis eſt.p.61. num.22

Cauſæ arduæ ſpecialiter reſeruatæ cognitio non venit ſub generali conceſſione. p.92.n.69

Cauſæ cognitio & decretum iudicis an præſumatur interueniſſe ex tranſcurſu longi temporis. p.103.n.60

Cauſa noua adquiſitionis vbi datur, adquiſitum proficit adquirenti, non ei qui ex antiqua cauſa ſuccedit. p.240.n.9

Cauſa finalis principium actionis eſt, & intentionis obiectum, quæ ſi deficiat deficit voluntas agentis. p.269.n.2

Cauſa falſa vitiat tranſactionem etiamſi iuramentum interueniat. ibid.n.3

Cenſus conſtitutio ſi fiat ſub conditione quod debitor requirat creditorem per duos menſes ante redemptionem, an poſſit ante eos redimere ſi offerat redditus illius temporis. p.97. num.16

Cenſus redemptio non poteſt fieri procuratori generali cum libera abſente creditore. p.178. num.40

Cenſum poteſt redimere debitor creditori ſuo, etiamſi ſciat eſſe alteri obligatum p.209. num.9

Cenſus redemptio facienda eſt coram iudice creditoris, non debitoris redimentis. p.214. num.13

Cenſus conſtitui poteſt ex quantitate pecuniæ per tranſactionem promiſſa. pagina 238. numero 43. vbi numero 44. quid in locis vbi Piana conſtitutio recepta eſt.

Cenſus in Hiſpania creari poteſt ex pecunia vere debita. ibid.n.45

Cenſus ſi creetur ex cauſa iniuſtæ tranſactionis & pro iniuſto pretio inualidus eſt. ibid. num.46

Cenſus iam creatus recte poteſt ex cauſa tranſactionis alienari, & in alium transferri. ibid.n.48

Ceſſio ſcholari facta vt valida ſit, an ſufficiat quod contineat iuramentum in ipſo inſtrumento ceſſionis, vel interponi debeat iuramentum coram Rectore, vel Magiſtro ſcholæ, vt ſatisfiat formæ legis Regiæ. Vid. Scholaris.

Ceſſionum quæ ſcholaribus fiunt materiam qui tractent. p.27.n.19

Ceſſionarius non poteſt facere carcerari debitorem de fuga ſuſpectum, niſi prius conſtet de ceſſione. p.40 n.35

Ceſſionem contra minorem accipere an poſſit tutor. p.79.n.42

Cedi an poſſit ius retractus. pag. 158. numero 87.

Cedi an poſſit vſusfructus, vel ſaltem commoditas eius. pagina 163. numero 40

Ceſſionarius procurator eſt in rem propriam. p.179.n.50

Ceſſionarius nomine mandantis exercitium habet directarum actionum, & poteſt aliquando reuocari. ibid.n.51

Cedi non poteſt ius adeundi. pag.183.numero 84

Ceſſio iurium & actionum facta à decocto an valeat in præiudicium ſuorum creditorum. Vid. Decoctus.

Cedere poteſt debitor nomen quod creditori ſuo obligauerat, & in ſolutum dare, & ſi debitor ceſſus ceſſionario ſoluat liberatur. p.209. num.13

Ceſſionis inſtar eſt nominis pignus. ibid. numer.17

Cedens an poſſit in præiudicium ceſſionarij tranſigere. p.211.n.28

Ceſſionis faciendæ ius an poſſit reſeruare creditor contra vnum ex reis debendi quem liberauit. Vid. Creditor.

Cedendarum beneficium cum renunciatur à correis debendi liberato vno poteſt creditor cæteros in ſolidum conuenire. pag.224. numer.50

Cedens ius hereditarium adire hereditatem exiſtimatur. Vid. Aditio.

Cedens hereditatem ex cauſa tranſactionis tenetur reſtituere debita exacta ante eam, niſi aliud conuentum fuerit. pagina 244. numer.13

Cedendo hereditatem heres non præiudicat creditoribus, & an in ſubſidium vtilis actio eis accommodetur contra ceſſionarium aut emptorem hereditatis. Vid. Heres.

Ceſſio cenſus vitalitij, aut redituum cenſus conſignatiui pro vita cedentis an poſſit impugnari ex cauſa læſionis. Vid. Læſio.

Ceſſio iuris litigioſi an ex cauſa læſionis reſcindi poſſit. p.263.n.49

Cedendarum exceptio competit fideiuſſori, vt

experiatur aduerſus confideiuſſores. Vid. Fideiuſſor.

Ceſſionem ſi recuſet facere creditor eo quod ille contra quem cedit ſit non ſoluendo audiendus non eſt. Vid. Creditor.

Ceſſionis bonorum *beneficio an gaudeat decoctus. Vid.* Decoctus.

Ceſſione bonorum facta extinguitur mandatum ad exigendum, adminiſtrandum, alienandum, tranſigendum. pag 207. *n.*35. *vbi n.*36. *an debitor mandatario poſt ceſſionem ſoluens liberetur.*

Citationi *ad vnius inſtantiam facta ex qua tertio ius aliquod adquiſitum eſt, non poteſt ille inuito tertio renunciare..pag.*63. *num.*37

Citare non tenetur partes iudex ad ea quæ gerit ex officio. *p.*75.*n.*24

Citatio neceſſaria ad actum præſumitur ex tranſcurſu temporis. *p.*156.*n.*69

*Citatio minus legitime facta eorum qui citari non debuerunt non vitiat actum. pag.*231. *num.*21

Citatio noua requiritur in lite retardata duobus annis. Vid. Lis.

Ciuitatis *bona duplica ſunt generis. Vid.* Bona.

Ciuitas aut oppidum an poſſit ſuper bonis ſuis tranſigere. Vid. Tranſactio.

Clauſulæ *rato manente pacto virtus.pag.*254. *num.*20

Compromitti *lites dubias quando iudex compellere poſſit, & quid iure Hiſpano circa hoc ſtabilitum ſit.* *p.*6.*n.*28

*Compromitti ſi iubeat ſtatutum certas cauſas, vel inter certas perſonas, fauorabile eſt, & obligat pupillos, & minores. pag.*7. *num.*45

Compromiſſum quod fit à minore ex neceſſitate ſtatuti, an continere debeat ſolemnitates aliàs neceſſarias. Vid. Minor.

Compromiſſum an nocte fieri poſſit. Vid. Sententia.

Compromiſſum ex forma & neceſſitate ſtatuti ſub eundem locum non habet in lite indubitabili & iniuſta. *p.*44.*n.*20

Compromiſſi ad tranſactionem valet argumentum. *p.*47.*n* 9.*& p.*108.*n.*27

*Compromiſſum, fieri non poteſt de re iudicata, niſi ei fuerit expreſſè renunciatum. p.*47. *num.*10

*Compromiſſum cum clauſula ſine arreſtum latum eſſet aut non an valeat. pag.*48. *num.*11

Compromitti an poſſit ſuper eo quod ex inſtrumento publico debetur. *ibid.n.*12

Compromiſſo in generali non veniunt ea quæ per ſententiam in rem iudicatam tranſactam deciſa ſunt. *ibid.n.*13

Compromiſſum ſi ex neceſſitate ſtatuti faciendum ſit non habet locum in cauſis per ſententiam deciſis. *ibid.n.*14

Compromitti an poſſit id de quo iam tranſactum eſt. *p.*48.*n.*22

Compromitti an poſſit cauſa ſuper tutela inter plures controuerſa. *p.*73.*n.*10

*Compromitti non poſſunt ea quæ priuatiuè pertinent ad iuriſdictionem ordinarij. ibid. num.*11

*Compromitti an poſſit cum tutore aut curatore ſuper redditione rationum. ibidem num.*13

Compromiſſum in cauſis matrimonialibus an fieri valeat. Vid. Matrimonialis cauſa.

Compromiſſum cenſetur prohibitum quoties prohibita eſt tranſactio. *p.*101.*n.*36

Compromiſſum ſuper contentis in teſtamento non viſo eo factum, & ſententia virtute eius lata an valeat. pag. 108. *numero* 26

Compromitti an poſſit cauſa ſuper præcedentia in proceſſionibus. *p.*132.*n.*50

*Compromiſſum de bonis Eccleſiæ eaſdem ſolemnitates requirit quas tranſactio. p.*136. *num.*4

*Compromittere cauſam Eccleſia non poteſt Prælatus ſine Capitali conſenſu. pag.*145. *num.*74

Compromittere an poſſit heres fideicommiſſo grauatus in præiudicium fideicommiſſarij. Vid. Heres.

Compromiſſum præſumitur interueniſſe in ſententia arbitraria antiqua, etſi de illo non conſtet. Vid. Acta.

Compromiſſum neceſſarium ex forma ſtatuti an fieri valeat à procuratore ſine ſpeciali mandato. *p.*178.*n.*45

Compromiſſum ex capite læſionis reſcindi poteſt non obſtantibus quibuſcumque clauſulis. Vid. Læſio.

Componere *verbum quid ſignificet. pag.*12. *num.*10

Concluſum *poſtquam eſt in cauſa, non poſſunt attentata reuocari. Vid.* Attentata.

Concluſum ſi ſit in cauſa non amplius iudicium dicitur. *p.*50.*n.*41

Concluſione litis an inſtantia finiatur taliter quod non tranſeat ad ſucceſſorem. ibidem. num 42

*Concluſum poſtquam eſt in cauſa mandatum procuratorium reuocari non poteſt. ibid. num.*43

*Concluſum ſi ſit in cauſa ſententia valet lata contra mortuum poſt concluſionem. ibid. num.*44

Concluſum poſtquam eſt in cauſa ſi reus deceſſerit tranſit contra heredes pœna amiſſionis bonorum. *ibid.n.*45

Concluſione

Concluſione cauſa iam facta ſi deceſſerit poſſeſſor maioratus an inſtantia tranſeat ad ſucceſſorem, & citandus ille ſit antequam ſententia feratur. ibid. à n. 46

Concluſione in cauſa facta an tranſigi poſſit. p. 51. à n. 48

Concluſio in cauſa in quo ſimilis ſit ſententia. ibid. n. 51

Concluſione in cauſa facta an poſſint inſtrumenta præſentari. ibid. n. 52

Concluſione facta ſi inſtrumenta præſententur, & redarguantur, an de nouo terminus ad comprobationem aſſignari debeat. ibid. numer. 53

Concluſione in cauſa facta an teneatur litigator iurare ad inſtantiam collitigantis. ibid. num. 54

Concluſio in cauſa in multis differt à ſententia. ibid. n. 55

Concluſio in cauſa non finitur inſtantia, ſed ſententia. ibid. n. 56

Concluſione in cauſa facta an poſſit laicus reconuenire clericum coram iudice ſeculari ibid. n. 57

Condictione *ſine cauſa repeti poteſt ſolutum ex cauſa tranſactionis, vid.* tranſactio.

Condictionem non habet debitor in diem ſi ante eam ſoluat. p. 40. n. 39

Conditio *impoſita legatario ne heredi controuerſiam moueat qualiter intelligenda ſit, & an ad litem iuſtam extendatur.* p. 41. num. 45.

Conditio ſupradicta legatario impoſita, an efficiat vt nec futuræ litis timore tranſigere cum herede poſſit, nec tranſactionis cauſa aliquid extorquere. ibid. n. 46

Confeſſio *poſſeſſoris maioratus non præiudicat ſucceſſori, vid.* maioratus

Confeſſio patris quatenus præiudicet filiis in cauſa nobilitatis aut paritatis, vid. nobilitas.

Confeſſio delicti non inducitur ex pactione gratuita. p. 119. n. 34

Confeſſio ficta delicti quæ reſultat ex tranſactione facta ſuper crimine exceptuato, an ſit ſufficiens ad imponendam pœnam ordinariam delicti. ibid. n. 35

Confirmatio *in forma communi non ſupplet defectus, nec tollit remedia reſciſſoria.* p. 27. num 16

Confirmatio Principis non excludit doli aut metus exceptionem, vid. tranſactio.

Confiſcationis *bonorum cognitio eius qui mortem ſibi conſciuit, non ad iudices cauſarum criminalium, ſed ciuilium pertinet.* p. 180. num. 56

Confuſio *fit pro parte cum plures ſunt heredes.* p. 248. n. 22

Coniugalis *ac quæſtus nomine an communicetur datum marito propter remiſſionem iniuriæ vxoris.* p. 196. n. 26

Conſanguinei *plures in eodem gradu ſi accuſationem mortis illatæ conſanguineo inſtituant, omnium remiſſio neceſſaria eſt ne imponatur ordinaria delicti pœna.* pag. 64. num. 46

Conſors *litis qui à ſententia in cauſa communi lata appellauit, tranſigere pro ſua parte recte poteſt.* p. 60. n. 10

Conſortis ex perſona poteſt aliquis conſequi quod ex ſe non habet. ibid. n. 10

Conſortes duo ſi litigent quorum vnus priuilegiatus eſt, ſi is deſiſtat, poteſt alter vti priuilegio. p. 63. n. 38

Conſorti communicatur reſtitutio alteri competens in cauſa indiuidua, vid. reſtitutio.

Conſuetudo *iudicandi plurimum attenditur.* p. 163. n. 39

Conſenſus *omnium expectandus eſt in his quæ pluribus vt ſingulis competunt.* p. 199. num. 66

Conſenſus *actui præſtitus ex neceſſitate officii non præiudicat in iure proprio.* pag. 218. numero 9

Conſenſum remouet ignorantia. p. 105. n. 5

Contractus *diffinitio.* p. 15 n. 8

Contractibus innominatis factum aut datio vnius præſtat initium obligationis alterius. p. 16 n. 28

Contractus non eſt qui vltro citroque non obligat. p. 17. n. 37

Contractus & diſtractus ſunt oppoſita, vid. diſtractus.

Contractuum innominatorum materiam qui tractent. p. 20. n. 1

Contractus innominati certum nomen non habent, ideo incerti, & innominati dicuntur. p. 21. num. 3

Contractus innominati an admittant pænitentiam, & quid iure canonico, & contra Eccleſiam, aut locum pium ibid. num. 5. & 6. vbi quid in conditionalibus, & quando dicatur res integra.

Contractuum nominatorum & innominatorum genuina nota eſt pænitendi facultas. ibid. num. 7

Contractus nominati etiam vltra rei interuentum actionem pariunt. p. 22. n. 13

Contractus nominati habent peculiaria nomina quæ aliis non niſi improprie & per abuſionem conueniunt. ibid. n. 19

Contractus etiam ſi nomen habeat non per hoc ſolum dicitur nominatus. ibid. n. 20

Contractus nominati & innominati an differant in facultate pænitendi iure Regio Hiſpano. p. 23. n. 25

Contrahens cum alio debet præſcrutari conditionem eius. p. 187. n. 14. & 15

Contractus

Digitized by Google

Contractus factus nomine Eccleſiæ, dignitatis, aut officij ligat ſucceſſorem. p.140.n.31

Conuentio *vnius perſonæ fauore facta ad aliam non extenditur.* p.221.n.2

Correo *communicatur exceptio perſonalis alteri correo competens, quando aliter daretur contra eam regreſſus Vid.* Exceptio.

Correus credendi liberando vnum ex correis debendi, an noceat alteri correo credendi. Vid. Liberatio.

Correus debendi ſi ſoluat, an cæteri liberentur. Vid. Solutio.

Correo debendi ex cauſa lucratiua non prodeſt liberatio correi. p.224.n.44

Correo debendi ex cauſa lucratiua denegatur recurſus contra alium. ibid.n.45

Correus ſi ſoluendo non ſit, & recurſus contra eum ex eo fuiſſet inanis, adhuc alij pro parte eius liberati à creditore conſequuntur liberationem. ibid.n.46

Correi credendi quemadmodum diuidant inter ſe obligationis emolumentum. p.226.n.62

Creditor *in diem vel conditionem ſi timeat adueniente die vel conditione debitorem futuram eſſe non ſoluendo, rectè deſiderat vt ei ante tempus ſoluatur vel caueatur.* p.38. num.17

Creditor in diem an poſſit ante illum agere, vt illo adueniente debitor ſoluat. ibidem num.21

Creditor ſicut priuata authoritate poteſt capere debitorem fugientem, ſic etiam de fuga ſuſpectum. p.40.n.33

Creditor ſi dederit pignori nomen debitoris ſui non prohibetur à debitore exigere, nec debitor ei ſoluere niſi interueniat vnum de tribus contentis in l. 3. C. de nouationib. p.209.n.8.

Creditor poteſt gratis liberare debitorem ſuum, cuius nomen alij obligauerat. ibid.n.14

Creditor pro nomine ſibi obligato duplicem actionem habet vtilem perſonalem & hypothecariam. ibid.n.16

Creditor vnum ex reis liberans & cæteros in ſolidum conueniens repellitur exceptione cedendarum pro ea parte qua tenebatur correus quem liberauit. p.223.n.34

Creditor non poteſt recuſare actiones cedere eo quod ille contra quem cedit, ſit non ſoluendo. p.224.n.47

Creditor ſi in liberatione vnius ex reis debendi proteſtatus ſit cæteros in ſolidum conuenire nihil profuit eis liberatio etiam pro parte qua regreſſum habent contra liberatum. ibid. num.48

Creditoris in poteſtate vnum ex reis debendi liberantis non eſt reſeruare ius faciendæ ceſſionis contra eum cæteris correis ex aliquorum ſententia. ibid.n.49.

Creditor ſi conſentiat debitorem ſuum pignus alienare, ſi debitor rem pignoratam rurſus adquirat, an reincidat in pignoris nexum. Vid. Pignus.

Creditor nō cogitur mutare perſonam debitoris, etiam ſi velit dare magis idoneum & locupletem. p.247.n.12.

Creditor non cogitur pignus liberare aut fideiuſſorem ſemel acceptum & alium æque idoneum admittere. ibid.n.13

Creditor ſi totum debitum ſe recepiſſe tranſactionis cauſa confeſſus ſit, quod verè non integre recepit, an reliquum peterè prohibeatur. p.248.n.25

Cretionis *antiqua ſolemnitas remiſſiue.* p.183 num.81

Curator *ad litem datus an poſſit authoritatem interponere tranſactioni minoris.* p.142. num.52

Curator ad litem non eſt legitima perſona ad authorandum minorem, & comparatur Procuratori. ibid.n.53

Curator ad litem poteſt quandoque minorem perſonaliter obligare, & quando. ibidem num.54

D.

DAmna *ex iniuria pupillo facta prouenientia an poſſit tutor ſine decreto remittere. Vid.* Tutor.

Damnorum remiſſio aut intereſſe non inducitur per ſimplicem remiſſionem iniuriæ. p.202. num.98

Debitorem *de fuga ſuſpectum an poſſit creditor propria authoritate capere. Vid.* Creditor.

Debitor in diem certum ſi ſoluat ante diem non habet condictionem. p.40.n.39

Debitor non aliter dicitur liberatus, niſi fideiuſſor quoque liberetur propter paratum contra eum recurſum. Vid. Fideiuſſor.

Debitor liberabatur per electionem fideiuſſoris iure veteri, idemque in duobus reis. p.67. num 19

Debitor in diem an poſſit ante illum ſoluere renunciata dilatione. p.97.n.14.& 15

Debitor non adquirendo non dicitur alienare nec præiudicare creditoribus. pag.137. num.12.

Debitor doloſus in ſolidum conuenitur, nec gaudet priuilegio deducto ne egeat. pag.204. num.4

Debitor qui fraudandorum creditorum cauſa bona ſua diſſipat, non gaudet prædicto beneficio. ibid.n.5

Debitor qui nomen debitoris ſui creditori obligauit an poſſit cum debitore ſuo tranſigere. p.208.& ſeqq.

Digitized by Google

Debitor ſi ſoluat creditori ſuo liberationem conſequitur etiam ſi nomen alteri ſit obligatum. ibid. n.3

Debitor poteſt redimere cenſum quem ſcit creditorem ſuum alteri obligaſſe. Vid. Cenſus.

Debitores inter ſe paciſcendo aut tranſigendo non poſſunt creditorum iura lædere. p.247. num.11

Decòcto debitore interpellato extraiudicialiter ab adminiſtratore, an liberetur adminiſtrator. Vid. Adminiſtrator.

Decoctio tripliciter contingit ex fortunæ caſu, ex vitio decocti partim ob vitium partim ob fortunam. p.203 n.1

Decoctus fortunæ caſu gaudet beneficio ceſſionis bonorum. p.204 n.2

Decoctus dolo aut vitio, indignus eſt prædicto beneficio. ibid n.3

Decoctus partim fortuna, partim vitio, priuatur etiam dicto beneficio. ibid.n.6

Decoctores qui bona ſecum aſportantes fugam arripiunt, & ad Eccleſiam confugiunt infames ſunt, & grauiſſimis pœnis coercentur. ibid.n.7. & iure Hiſpano vt publici latrones habentur. ibid.n. 8. & an gaudeant Eccleſiæ immunitate. ibid.n.9

Decoctores non poſſunt cum creditoribus ſuis tranſigere aut paciſci quoquomodo eis fauorabili. p. 205. à n. 11. vbi alia de hac materia.

Decoctores an gaudeant induciis conceſſis à maiore parte creditorum, vel ab omnibus. ibid. à n.14

Decoctoris cuiuſdam ſingularis caſus refertur. ibid.n.15

Decoctor an gaudeat induciis à Principe conceſſis. n.16

Decocti non poſſunt cum debitoribus ſuis tranſigere in præiudicium creditorum. p.206. num.25

Decoctus bonorum adminiſtratione priuatur, pro mortuo habetur, nihilque agere poteſt in creditorum præiudicium. ibid.n.16

Decoctus confitendo non poteſt præiudicare ſuis creditoribus. ibid n 27

Decoctus non poteſt præiudicare ſuis creditoribus priuatam ſcripturam recognoſcendo. ibid.n.28

Decoctus non poteſt præiudicare ſuis creditoribus per confeſſionem dotis receptæ. ibidem, num.29

Decoctus non poteſt præiudicare ſuis creditoribus cedendo iura & actiones, niſi ceſſio ex cauſa neceſſaria fieret ad fauorem veri creditoris ipſius decocti. ibid.n. 30. & p.207. num.31

Decocti actiones ipſo iure tranſeunt ad creditores, & ei denegatur earum exercitium. ibid.n.32

Decoctione ſoluitur ſocietas, nedum quoad ſocium qui decoxit, ſed & quoad reliquos ſocios. ibid.n.33

Decoctio à ceſſione bonorum nihil differt. ibid. num.34

Decoctioni proximus habetur pro decocto. ibid. num.37

Decoctori qui furandi conſilium inierat ſi merces venditæ ſint habita fide de pretio, dominium earum non adquiritur ei & venditor præfertur in mercibus quibuſcumque decocti creditoribus. ibid.n.38

Decoctioni proximus quis dicatur vt contractus ab eo factus nullus ſit. ibid.n. 39

Decimæ ſpirituales ſunt, vel ſaltim ſpiritualibus annexa. p.132.n.52

Decimarum cauſæ an ſint tranſigibiles. Vid. Tranſactio.

Decimarum perceptio à tempore immemoriali ſupponit priuilegium ante Concilium Lateranenſe. p.133.n 58

Decimas quando poſſit Eccleſia dimittere laico & bonam fidem agnoſcere. ibidem, numer.59

Decimas executionis debita Alquarelo an ſit tranſigibilis. p.218.n.11

Declaratio ſententiæ. Vid. Sententia.

Decretum iudicis de plano & ad ſimplicem partis petitionem non facit rem iudicatam. p.27.n.14

Decretum iudicii vt habeat robur rei iudicatæ, cum cauſa cognitione & in contradictorio iudicio debet expediri. ibidem, numero 15

Delictum futurum remitti non poteſt etiam accedente iuramento. p.123.n.67

Delicti remiſſio. Vid. Tranſactio.

Deportationis pœnam an poſſit Procurator Cæſaris infligere. p.180.n.57

Dictionis extra acceptio in iure. pagin.120. num.42

Dictio ſtatim cum temperamento accipi ſolet. p.183.n.79

Dictio ſi & ſiue promiſcue accipi ſolent. p.248. num.25

Dimittens alienare non dicitur. pagin 138. num.21

Dimittens per tranſactionem rem litigioſam non id agere exiſtimatur vt dominium transferat, ſed rem qualiter ſe habentem dimittat & liti renunciet. p.234. n.12

Dimiſſio traditioni comparatur quoad effectum transferendi dominium. ibid.n.15

Dimiſſio eſt traditio ficta, & qua ratione fuerit à I.Cis excogitata. ibid.n 16

Dimiſſio ex cauſa tranſactionis facta præſtat titulum vſucapiendi. p.235.n.18

Diſtractus dicitur diſſolutio cuiuſcumque contractus vel quaſi. p.19.n.72

Diſtractus & contractus ſunt oppoſita. ibid. num.73
Diſtributiones quotidianæ an poſſint tranſactione remitti. Vid. Tranſactio.
Diſpenſatio omnis præſupponit veritatem in contrarium. p.236.n.25
Diuerſitas modica ſolet factum, iuſque variare. p.75. n.20
Diuiſio inter coheredes perperam facta & à iudice confirmata ſine cauſæ cognitione poteſt retractari. p.26.n.7
Diuiſio hereditatis amicabiliter facta non longe diſtat à tranſactione. ibid. n.8. & p.30. n.5. & p.107.n.21
Diuiſio bonorum facta inter ſocios & iudicis decreto confirmata, reformatur conſtito de errore ſi decretum fuit ſine cauſa cognitione interpoſitum. p.26.n.9
Diuiſio hereditatis etiam tranſactione vallata non porrigitur ad ignorata. pag.107. num.20
Diuiſio hereditatis facta non viſo teſtamento inualida eſt. ibid.n.21
Diuortio facto penes quem liberi educandi ſunt. Vid. Educatio.
Doctorum diuerſa opinio dubium negotium facit. p.44. n.23
Doctorum opiniones ſolent rem alioquin certam dubiam reddere. ibid.n.24
Dolus dans cauſam tranſactioni an eam ipſo iure nullam reddat, vel doli exceptio locum habeat. ibid.n.15
Dolus futurus an per indirectum remitti poſſit. pagin. 123. numer. 63. & pagin. 205. numero 13. vbi quid de præterito. pag.266. num 77
Doli actio an locum habeat in iureiurando periurio adprobato. p.259.n.18
Dolus ex propoſito aut re ipſa ad reſcindendum contractum non diſtinguuntur. p.161. num.33
Dominium non parit vindicationem domino eidemque poſſeſſori, ſed non poſſeſſori. p.18. num.49
Dominium habet reſtituere grauatus interim quod non reſtituit. p.147.n.2
Dominium habere, & non poſſe alienare non ſunt incompatibilia. ibid n.7
Dominium an transferat traditio & adiudicatio quæ fit ex cauſa rei iudicatæ. p.232. num.3
Dominus Vaſſallorum non poteſt immunitatem concedere transferentibus ſe ad habitandum in locis ſuis. pagin. 74. numero fin.
Donator an poſſit pacto futuram ingratitudinem remittere. p.123.n.64
Dos ſi in fraudem creditorum data fit vt reuocetur requiritur ſcientia, & fraudis participatio ex parte mariti qui eam habet ex titulo oneroſo, non vero ex parte vxoris quæ eam habet ex lucratiuo. p.211. num.27

E.

Ecclesiæ bona immobilia alienari non poſſunt ſine immobilibus. pag.136. num.3. Vid Alienatio.
Eccleſia vtitur iure minoris. pag. 138. numer.17
Educatio pars eſt tutelæ. pag.74. num 15. & p.82.n.76
Educatio cui ſit committenda multum pendet ex arbitrio iudicis. p.74.n.17. & 18
Educandus eſt pupillus triennio maior apud eum quem pater educari iuſſit. ibidem, numer.29
Educationis in cauſa poteſt iudex ex rationabili cauſa diſcedere à voluntate patris. p.76. à num.31
Educari non debet pupillus penes ſubſtitutum, aut qui ſucceſſionem eius ſperat, & an hoc procedat in matre & aliis conſanguineis. p.77. & 78.n.35. & 37
Educandus non eſt pupillus penes debitorem eius aut creditorem. pag.78. num. 38. & p.79.n.48
Educatio pupilli ſpectat ad matrem ſi pater non deſignauerit penes quem velit eum educari. p.79 n.45
Educandi penes quem ſint liberi diuortio facto. ibid. num.46
Educatione poteſt priuari pater ex iuſta cauſa, eaque matri diſcerni. ibid.n.47
Educatio quando matri competat, & non auo paterno. ibid n.48
Educatione & tutela priuatur mater ſi ad ſecundas nuptias tranſierit etiam ſi contrarium in teſtamento patris diſpoſitum ſit, & etiam conſentientibus agnatis, vel ſi offerat mater propriis expenſis educare. ibid.n.49. & p.80.n.55
Educatio committenda ei qui offert pupillum propriis expenſis educare. ibid n.50
Educatio non eſt committenda ſubſtituto & aliis qui poſſint captare pupilli mortem, etiam ſi offerant educare propriis expenſis. ibid. n.51
Educatio denegatur matri de qua ſuſpicio eſt quod tranſire velit ad ſecundas nuptias. ibid.n.53
Educationem an ſuſcipiat mater ſoluto ſecundo matrimonio propter quod fuit ab ea priuata. ibid.n.54
Educatio quando poſſit vitrico committi. ibid. num.56
Educatione non priuatur pater per tranſitum

ad ſecundas nuptias. p.81.n.60

Educatione an priuetur pater male tractans liberos. ibid.n.61

Educatione priuandus eſt ſeuerus. ibidem, numer.62

Educatio ex licentia Principis an poſſit committi matri transeunti ad ſecundas nuptias. ibid. n.64

Educatione filia priuatur mater inhoneſta. ibid.n.65

Educatione priuatur inhoneſtus & qui pupilla honeſtati poſſit inſidiari. ibid.n.66

Educatio fily illegitimi competit matri. ibid. num.67

Educatio auferenda eſt matri qua vult cum indigno filiam coniungere. ibidem, numer.68

Educatio poſt matrem defertur auo & auia. p.82.n.69

Educatione priuatur auia ex eiſdem cauſis quibus & mater. ibid.n.70

Educatio an committenda ſit auo paterno, vel materno, & quid in auia. ibidem, num.71. & 73

Educatio pertinet ad proximiores cognatos. ibid.n.72

Educatio cui committenda ſit ſi plures cognati in pari gradu exiſtant. ibidem, numer.74

Educatio tutori concedenda eſt ſi ſit conſanguineus in eodem gradu. ibidem, numero 75

Educatio non eſt auferenda tutori qui diu & bene pupillum educauit, ibidem, numero 77

Educanda eſt pupilla in monaſterio ſi mulier ſit, & non adſit perſona penes quam decenter poſſit educari. ibid. num.78. & 79. vbi quæ debeant concurrere vt deponatur in monaſterio.

Educationis lis dum pendet pupilla collocanda eſt in monaſterio. ibid.n.80

Educationem cogitur quis acceptare. ibid. numer.81

Educationis à decreto an appellari poſſit. ibid. n.82. & Vid. Appellatio.

Educationem qui renuit acceptare priuatur legato. ibidem, num. 85. limita vt numer.86

Educationem ſi male diſcernat iudex tenetur ad damna. p.83.n.87

Electionem *vitiat inferendæ violentiæ timor. p.39.n.29*

Electionis ad valorem plena requiritur ſecuritas libertatis. p.40.n.36

Emens *ab herede rem ſibi teſtamento relictam ignarus teſtamenti, poteſt heredem ad pretium agentem doli exceptione repellere. p.109.n.38*

Emptio ſecunda qua prior diſtrahitur nouus contractus dicitur licet diſtractus ſit. p.20. num.77

Emphiteuta *an poſſit tranſigere. pag.147. & ſeq.*

Emphiteoſis dominus non cogitur ab alio quam emphyteuta canonem accipere. p.222. num.19.

Epiſtola an & quando probet. pag.18. numer.19

Error *calculi allegari non poteſt ſi tranſactio aut res iudicata interuenerit. p.271. n.24. limita n.83*

Error aut falſa cauſa ſi tranſactioni cauſam dederit eum vitiat. pag.269. quæſt. fin. num.1

Euictionis *in cauſa neceſſaria non eſt nunciatio quando notoria eſt iniuſtitia venditoris. p.43.n.10*

Euictionis quem tenet actio eandem agentem repellit exceptio. p.153. n.46. declara vt n.58

Euictio an debeatur ex tranſactione. p.236. à num.29

Euictio ſi ſequuta ſit propter ſeruitutem vel onus perpetuum, an agendum ſit ad intereſſe, vel ad reſciſionem contractus. ibid.n 34

Euictio quoties ex tranſactione non præſtatur tenetur adhuc qui rem euictam dimiſit pretium reſtituere ab eo datum qui eam retinuit. p.237.n.36

Euictione qui per pactum teneri noluit, tenetur adhuc ad pretium. ibid.n.37

Euictione ſequuta ex cauſa tranſactionis facta ab emptore, non datur ei regreſſus contra venditorem. ibid.n.38

Euictione ſequuta ex cauſa compromiſſi facti ab emptore, non poteſt de euictione agere contra venditorem niſi compromiſſum fuiſſet neceſſarium ex forma ſtatuti. ibidem, numer.39

Exactio *partium non minima habet incommoda.* p.247.n.9

Exculpatio *vulnerati licet plurimi facienda ſit, ſi tamen exculpatis legitimis probationibus appareat conuictus non releuat. p.194 num 8*

Exceptio *vtilior eſt reo quam actio poſt quam adiunctum habet commodum poſſeſſionis. p.18. n.49*

Executio *an peti poſſit virtute tranſactionis. Vid.* tranſactio.

Executionem an impediat oppoſitio malitioſa tertij. Vid. Tertius.

Executionem paratam non habebat iure communi inſtrumentum publicum. Vid. Inſtrumentum.

Executiua in cauſa ſi tranſactio fiat Algua-

*relus poteſt petere decimam executionis. pagin.*218.*num.*10

Exheredatio *iniuria filij eſt & indignatio. Vid.* Quærela.

Ex heredato filio an competat ius remittendi necem patris. Vid. remiſſio.

Expenſæ *litis an peti poßint facta inter partes tranſactione.* *p.*218 *n.*13

F.

FActum *proprium nemo impugnare poteſt. p.*153.*n.*39

Facultas *Regia ſi impetretur ad nouiter alienandum, alienatio iam facta non remanet ea facultate confirmata, niſi nouus accedat conſenſus nouaque obligatio. pag.*150. *num.*19

*Facultas Regia ad alienanda bona maioratus, non niſi ex iuſta cauſa concedi debet p.*150. *&* 151. *n.*20. *&* 25

*Facultati concedendæ iuſtam interfuiſſe cauſam an probetur ex ſola Principis aſſertione abſque alia probatione. ibidem numer.*21

Facultas ad alienanda bona maioratus ex cauſa notoria & ipſi Principi nota abſque alia cauſa cognitione concedi poteſt. pag. 151. *num.*24

*Facultas Regia ad tranſigendum ſuper bonis maioratus, ſeu ad ea alienanda vitiatur ex vitiis obreptionis & ſubreptionis. ibid. num.*26

Facultas Regia ad alienanda bona maioratus an vitietur ſi Princeps non fuit certioratus de clauſula fundationis qua prohibetur alienatio etiam ſi accedat licentia Principis. *ibid.n.*27

*Facultas Regia ad tranſigendum ſuper bonis maioratus, non impedit quin poßint aduerſus tranſactionem opponi remedia reſciſoria læſionis, doli, aut metus. ibidem, num.*28

Facultas Regia cum clauſula motu proprio, ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis, non tollit remedia reſciſoria. *ibid.n.*29

Falſi *pœna quæ ſit iure ciuili.* *p.*120.*n.*48

Fama *vitæ anteponitur.* *p.*201.*n.*91

Feudum *quod irrequiſito domino vaſallus alienare non poteſt, an poßit ſi alienatio tendat in augmentum feudi.* *p.*99.*n.*28

Fideicommiſſario *an debeatur quod heres adquirit ex re hereditaria de qua tranſactum fuit. Vid* Hæres.

Fideicommiſſario an proſit pactum pignoris liberatorium heredi factum. Vid. Factum pignoris.

Fideicommiſſario an ſit reſtituendum quod heres adquirit hereditatis cauſa propter præſcriptionem. Vid. Heres.

Fideicommiſſario reſtituenda ſunt bona quæ heres recuperat virtute pacti de retrouendenda initi à defuncto. Vid. Heres.

Filij *educandi & alendi ſunt in domo patris.* *p.*75.*n.*25

Filio non cogitur pater vltra propriam domum alimenta miniſtrare. *ibid.n* 26

Filius ſui iuris effectus tranſigere de bonis ſuis poteſt; pater neutiquam. *p.*168.*n.*1

Filius poteſt bona caſtrenſia donare, ſeruos emere, & cum patre ipſo contrahere: idemque in quaſi caſtrenſibus. *ibid.n.*6. *&* 7

Filius an poßit vindicare iniuriam factam patri. Vid. Iniuria.

*Filius vna caro cum patre exiſtimatur. p.*197. *num.*34

*Filius quod adquirit ex tranſactione facta ſuper nece patris ſuum facit nec proficit creditoribus hereditariis. pag.*200.*num.*73. *& p.*244.*n*18

Filius tranſigens ſuper nece patris non dicitur adire hereditatem. *p.*244.*n.*16. *&* 17

Filiationis *in cauſa an tranſigi poßit. Vid.* Tranſactio.

Filiationis in cauſa ſententia lata nocet omnibus agnatis. Vid. Sententia.

Filiatio quemadmodum probetur confeßione & recognitione patris. *p.*86.*n.*10

Filiationis contraria probatio admittitur contra patris recognitionem, *ibid.n.*12

Filiationis probatio ad effectum ſucceßionis maioratus an inducatur ex recognitione poſſeſſoris. Vid. Maioratus.

Filiationem non probat recognitio fraudulenta patris in præiudicium tertij. *ibid.n.*10

Fides *promiſſorum vt ſeruetur naturalibus præceptis conuenit, ſiue nudis verbis, ſiue ſolemnibus data ſit.* *p.*16.*n.*25

Fideiuſſori *ſoluenti competit exceptio cedendarum, vt creditor actiones ſuas cedat contra confideiuſſores.* *p.*22 *n.*19

*Fideiuſſor de proximo condemnandus poteſt à principali petere indemnitatem: & quando petere poßit quod eum à fideiußione liberet. p.*38. *n.*21

Fideiuſſor ſi ſuccedat principali debitori non deſinis confundi fideiuſſoria obligatio, eò quod poßit principalis obligatio tolli reſtitutione. *p.*56.*n.*8

Fideiuſſor an liberetur per tranſactionem factam à debitore principali. Vid. Tranſactio.

Fideiuſſori prodeſt pactum de non petendo factum ad fauorem debitoris. Vid. Pactum.

Fideiuſſor liberatur facta nouatione. Vid. Nouatio.

Fideiuſſor niſi liberetur non dicitur debitor liberatus

liberatus propter paratum contra eum recurſum. p.66.n.8
Fideiuſſor liberatur liberato debitore per acceptilationem. ibid.n.10
Fideiuſſor per tranſactionem factam à debitore ipſo iure liberatur ſi Aquiliana ſtipulatio interueniat, alioquin per exceptionem ei ſubuenitur. ibid.n.11
Fideiuſſor liberatur ſi per ius iurandum litis deciſorium liberetur debitor. ibidem, numer.12
Fideiuſſor in quo differat à mandatore quoad liberationem per vnius electionem iure veteri. Vid. Mandator.
Fideiuſſori prodeſſe ſolet quod debitoris fauore conſtitutum eſt, ne aliàs per mediam eius perſonam debitor fauore non gaudeat. p.68. num.25
Fideiuſſori an proſit moratoria conceſſa debitori. ibid.n.26
Fideiuſſor laicus qui ſe tanquam principalem obligauit in conſtitutione cenſus an debeat gabellam. p.69. n.27
Fideiuſſori quando proſit beneficium conceſſum minori pro quo fideiuſſit. ibid. numer.28
Fideiuſſoris obligatio quamuis multoties teneat, non ſubſiſtente principali; hoc non procedit ſi fideiuſſor regreſſum habeat contra principalem ne per indirectum fraudetur diſpoſitio legis. ibid.n.29
Fideiuſſore per rem iudicatam condemnato, ſi per aliam rem iudicatam debitor eximatur ab obligatione, prima res iudicata per ſecundam perimitur. ibid.n.32
Fides *promiſſorum vt ſeruetur naturalibus præceptis conuenit, ſiue nudis verbis, ſiue ſolemnibus data ſit.* p.16.n.25
Fiſci *patronus litem calumnioſam proſe qui non tenetur, ſed debet bonam fidem agnoſcere.* p.43.n.10
Fiſcus poteſt rem communem vendere parte pretij ſocio conſeruata. p.62.n.30
Fiſco non præiudicat partium concordia in cauſis criminalibus. p.64 n.47
Fiſci res non niſi præſenti pecunia diſtrahi debet. p.184.n.96
Flumina *licet communia ſint omnium, pottori tamen iure eius ſunt territorij per quod tranſeunt.* p.161.n.12
Fluminis adiacentis iuriſdictio eſt coterranei loci ibid.num.13.& ſeq.& quid ſi ſit nauigabile ibid.num 16.& quid ſi locus coterraneus non ſit Principis, ſed alicuius priuati ibid. num.17
Flumina nauigabilia ſunt de Regalibus ibid. num.15
Fontes *ciuitatis omnibus ſunt communia ibid. num.18.*
Forma *dat eſſe rei.* p.19.n.76
Fraudis *præſumptionem excludit præſentia iudicis. Vid.* Iudex.
Fraus vt detegatur ex parte debitoris tranſigentis cum creditore ſuo, non ſufficit eum ſcire creditorem cum quo tranſigit habere alios creditores. p.210.n.23
Fraus in caſu antecedenti probabitur ſi ei denunciatum ſit ne tranſigat aut ſoluat, vel ſciat faciendam eſſe ei denunciationem ibid. num.24. vel ſi tranſactio gratuito fiat. p. 211. *num.25*
Fructuum *condemnationem ſi omiſit ſententia, an ab eis abſoluere videatur. Vid.* Sententia.
Fructus an reſtituendi ſint eum ex cauſa læſionis contractus reſcinditur. Vid. Læſio.
Futura *non ſunt in conſideratione quoad plures iuris effectus.* p.37. n.3
Futurum ius quando poſſit in iudicium deduci. Vid. Ius.
Futura quæ de proximo timentur in multis iuris articulis tanquam præſentia iudicantur. p.39. n.22. & per tot.
Futura litis aut cuiuſcumque euentus probabilis non vanus debet eſſe timor. p.41.n.43

G.

Gabella *an & quando ex contractu tranſactionis debeatur.* p.237.n.40
Gabellam an debeat fideiuſſor laicus qui ſe tanquam principalem cum clerico obligauit. Vid. Fideiuſſor.
Galli *Aquilij laudes.* p.24.n.8
Genus *à quo remouetur, ſpecies quoque.* p.49. num.32
Gubernator *aut iudex decretum interponendo tranſactioni non præiudicat ſibi in iure proprio.* p.218.n.8

H.

Heres *grauatus reſtituere tempore mortis, non poteſt præmature reſtituere.* p97.n.15
Heres quando præſumatur ſcire contenta in teſtamento. p.105.n 5
Heres fideicommiſſo grauatus an poſſit de rebus hereditariis tranſigere vel compromittere in præiudicium fideicommiſſarij. p.147. *à num.3. cum ſeqq.*
Heres fideicommiſſo grauatus non niſi latam culpam præſtat. p.149.n.11
Heres factum defuncti præſtare tenetur. p.153. *num.41*
Heres eius qui alienauit bona maioratus ſimulque maioratus ſucceſſor an poſſit alienationem impugnare. ibid.à n.40
Heres poſſeſſoris maioratus in bonis liberis, ſimulque

mulque ſueceſſor in vinculatis duplicem perſonam ænigmatice repræſentat. p.154.n.50

Heredem non poſſe contrauenire facto defuncti quomodo intelligendum ſit. ibid.n.52

Heres ſub cretione inſtitutus non poterat pro herede gerendo heres fieri. p.183.n.80

Heres putatiuus ſi alienet rem hereditariam an vero heredi noceat. p.186.num.1 & quid in herede fideicommiſſo grauato. ibid.n.2

Heres intruſus ſi contrahat an proficiat contractus vero heredi. p.489. à n.31

Heredes extranei tenentur vindicare defuncti mortem ſub pœna priuationis hereditatis, & an hoc ſeruetur in praxi. p.202. à n 102

Heres an incurrat pœnam indigni ſi citra morum præueniatur à conſanguineo in accuſanda defuncti morte. p.201.n.75

Hereditarium non eſt ſed ſanguinis ius accuſandi defuncti mortem. Vid. Remiſſio.

Heres proprietarius an præferatur vſufructuario in vindicanda & remittenda defuncti morte. p.202.n.104

Heres recuperans bona hereditaria alio iure quam heredis ea adquirit vt propria, nec ei imputantur in falcidiam, nec manent obnoxia oneribus quibus antea erant. p.240. num.13

Heres ſi ſtulte vendiderit bona hereditaria exceſſiuo pretio, hereditati de iuſto tantum tenetur, & exceſſum ſibi retinet. ibid. num.14

Heres ſi recuperet rem fideicommiſſi ex cauſa dotis alienatam facit eam propriam nec tenetur fideicommiſſario reſtituere. ibid. num.15

Heres tranſigens cum creditoribus hereditariis & ſe ſuaque bona obligans, tenetur in ſolidum, nec iuuatur inuentarij beneficio. p.241.n.20

Heres quod adquirit ex tranſactione facta ſuper re hereditaria an ſibi adquirat vel hereditati, id eſt fideicommiſſario aut creditoribus hereditariis. p.239. quæſt.6. per tot.

Heres quod adquirit mediante præſcriptione occaſione hereditatis adquiritur fideicommiſſario. p.242.n.26

Heres ſi recuperet aliqua bona mediante pacto de retrouendendo inito à defuncto, reſtituenda ſunt fideicommiſſario. ibid.n.29

Heres gerendo pro herede adquirit hereditatem. p.243.n.1

Heres ſi ſe adſtringat ad ſolutionem debiti hereditarij hereditatem agnoſcit. ibid.n.7

Heredes plures pro hereditariis portionibus tenentur creditoribus hereditariis. p.246. num.4

Heredes eſſe non poſſunt eiuſdem hereditatis ſcriptus & legitimus. ibid.n.5

Heredis ſcripti potior eſt cauſa quam legitimi, nec per tranſactionem factam cum legitimo heres eſſe deſinit. ibid.n.8

Heredum vnus ſi pro portione ſua non ſit ſoluendo alios non onerat coheredes. p.247. num.10

Heres vendendo aut cedendo hereditatem non præiudicat creditoribus, ſed tenetur adhuc illis ſatisfacere. ibid.n.14

Heres ſi vendat hereditatem, in ſubſidium accommodatur vtilis actio creditoribus contra emptorem ſi heres ſoluendo non ſit. ibid. num.15

Heres ſcriptus adire hereditatem non poteſt dum non ſit certus an ſit heres. pag.251 num 45

Heres ſcriptus ſi tranſigat cum legitimo, quem ex eis conuenire debeant creditoris hereditarij & legatarij. pag. 245. & ſeqq. per tot.

Hereditatem adiens vel repudians ab inteſtato non viſo teſtamento, poteſt ex eo hereditatem adire etiam cum inuentarij beneficio. Vid. Aditio.

Hereditatis poſſeſſor quidquid ex ea vel propter eam percipit vero heredi reſtituere tenetur. p.190.n.40

Hereditatis poſſeſſor ſi indebitum exegit non datur pro eo quod exigit vlla actio vero heredi contra poſſeſſorem. ibidem, numero 53

Hereditario iure quod adquiris heres venit in reſtitutionem. p.188.n.24

Hereditatis pars in vna re intelligi poteſt. p.249.n. 32

Horam ſi habeat inſtrumentum præfertur illi quod horam non habet eodem die confecto, & quando ſecus. p.28.n.34

Hypothecæ poſſeſſor dimittendo eam liberatur. p.69.n.33

Hypothecæ poſſeſſor qui promiſit debitorem principalem ſeruare indemnem ſi dimiſit & liberatus fuit à creditore, ſi rurſus à debitore conueniatur & condemnetur reincidit in obligationem. ibid.n.34

Hypotheca contracta medio tempore ſuper re vendita, vel in emphyteuſim data, an diſſoluatur diſſoluta venditione ex cauſa læſionis, vel ex pacto de retrouendendo, vel deuoluta emphyteuſi propter finitas generationes. p.212.n.34

Hypotheca medio tempore contracta ſuper officio publico quod ex defectu renunciationis fuit ad Principem deuolutum an diſſoluatur. ibid.n.35

Hypothecaria actio tollitur ſublata principali. p.66.n.5

I.

IGnorantia *conſenſum remouet. Vid.* Conſenſus.

Ignorantia præſumitur in eo qui in ius alterius ſuccedit, ſiue vniuerſalis ſucceſſor ſit ſiue particularis, extraneus, vel ſuus. p.105.n.5

Incolæ *nec vſum nec vſumfructum habent in bonis publicis, ſed quandam dumtaxat facultatem. p.161.n.7. Vid.* Bona.

Incolæ an poſſint tranſigere ſuper controuerſiis bonorum ciuitatis aut oppidi. Vid. Tranſactio.

Indebitum *tranſactionis cauſa ſolutum an repeti poſſit. p.260.n.26*

Indultum *Principis non comprehendit falſi crimen. p.121.n.50. & p.122.n.57. & 58*

Indultum Principis nihil operatur non remittente parte, niſi ex magna cauſa. pag.122. num.55

Indulto vt gaudeat reus in crimine falſi an neceſſaria ſit remiſſio partis. ibid.n.56

Indultum Principis non impeditur propter denuntiationem etiamſi aliqua condemnationis pars applicanda foret. p.195.n.12

Induſtria *adquirentis attenditur & non cauſa adquiſitionis. p.240.n.7*

Infans *ante triennium à matre ſeparandus non eſt. p.76.n.28*

Infinitas *vitanda eſt. p.88.n.34*

Iniuriarum *actionem non poteſt pater filij nomine eo inuito exercere. Vid.* Quærela.

Iniuriarum actio ſola diſſimulatione aut renunciatione aboletur. p.18.n.61

Iniuriarum actio per pactum ipſo iure tollitur & qua ratione. ibid.n.62

Iniuriarum delictum remitti poteſt pacto, iure iurando, & tranſactione. p.121.& 122. num.50 57. & 58

Iniuriæ priuatæ remiſſio ad eum pertinet qui iniuriam paſſus eſt. p.193.n.2

Iniuria non ſolum directe, ſed & indirecte alicui fit, vtpote ſi eis fiat qui in poteſtate noſtra ſunt, vel ſanguine, aut affectu nobis coniunguntur. p.195.n.15

Iniuriam patri factam non poteſt filius vindicare, niſi pater honorem proſternens agere nequeat. p.196.n.20

Iniuriam alicui factam poteſt quilibet cognatus vindicare ſi totam familiam denigret, non obſtante remiſſione iniuriati. ibid.n.21

Iniuriam ſi filius in patrem cõmittat remittente patre filius abſolui debet, niſi ea atrox ſit. ibid.n.22

Iniuriam vxori factam poteſt maritus vindicare & remittere. ibid.n.23

Iniuria facta vxori Magiſtratus eadem pœna plectitur ac ſi marito fieret. ibid.n.24

Iniuria vxori facta ob remiſſionem ſi aliquid marito præſtetur, an ita adquiſitum coniugalis ſocietatis nomine communicandum ſit. ibid.n.26

Implementum *tranſactionis prius ex parte petentis probandum. p.252.n.4*

Innominatus *contractus. Vid.* Contractus.

Immunitas *tributorum. Vid.* Tributa.

Inmunitate *Eccleſiæ an gaudeant decoctores. Vid.* Decoctus.

Inquilinus. *Vid.* Penſio.

Inſinuatio *non requiritur in tranſactione, niſi donationis cauſa fiat. p.264.n.56*

Inſtantiam *finiri facta concluſione cauſæ, nec tranſire mortuo eo tempore litigatore in ſucceſſorem qui teneant Vid.* Concluſio.

Inſtantia litis ſuper nobilitate patris tranſit mortuo eo in filium. Vid. Nobilitas.

Inſtitor *falſas & putatiuus domino non nocet. p.187.n.11.*

Inſtitoris reuocatio debet omnibus innoteſcere, alias gerendo præiudicat domino. ibid.n.12

Inſtrumentum *quod horam habet præfertur ei quod non habet ſi ambo eadem die confecta ſint, & quando ſecus. Vid.* Hora.

Inſtrumentum publicum non habebat iure communi paratam executionem. p.50.n.37

Inſtrumenta an poſſint poſt concluſum in cauſa præſentari, & an ſi redarguantur nouus terminus probatorius ſit concedendus ad comprobationem. Vid. Concluſio.

Inſtrumenta geſta à notario putatiuo qui communiter vt talis reputatur an valeat p.187. num.13

Inſtrumentis non viſis ſi tranſactio fiat an ea valeat. Vid. Tranſactio.

Inſtrumentorum nouorum prætextu an tranſactio reſcindi poſſit. Vid. Tranſactio.

Inſtrumentorum nouorum prætextu an res iudicata poſſit retractari. Vid. Sententia.

Interpellationibus *extraiudicialibus prudentes olim operam dabant. p.4.n.12*

Interpellationis extraiudicialis materiam qui tractent. ibid.n.16.

Interpellatio extraiudicialis an conſtituat debitorem in mora vt veniant vſuræ, & eius quod intereſt petitio. ibid.n.17

Interpellatio extraiudicialis an & quando interrumpat præſcripionem. p.5.n.18. & 19. vbi de præſcriptione ſuper ſalariis familiarum.

Interruptionis *effectum perimit ſententia lata ad fauorem præſcribentis. Vid.* Præſcriptio.

Intruſus *in officio, dignitate, aut adminiſtratione an vero domino præiudicet. p.186. & ſeqq.*

Inuentarium *cogitur tutor facere non obſtante remiſſione patris, ſi expediat pupillo. p.77. num.32*

Inuentarij beneficio an gaudeat heres tranſigens cum creditoribus hereditariis, & ſe ſuaque bona obligans. Vid. Heres.

Iudices *admonentur vt lites cito finiri curent. p.3.n.8.& 9.*

Iudici licitum eſt litigantes ad concordiam adhortari. p.5.n.21

Iudicis ad officium pertinet pacem inter ſubditos ponere. ibid.

Iudex poteſt etiam inuitos compellere ad pacem ineundam & præſtandam inuicem de non offendendo cautionem. ibid.n.22

Iudex pro bono pacis poteſt prohibere nequis de domo exeat vel per portam alterius tranſeat. ibid.n.24

Iudex adhortari debet non vi aut imperio partes compellere vt tranſigant. ibidem, num.25

Iudex compellere poteſt certis caſibus ad tranſigendum. ibid.n.26

Iudices quando compellere poſſint ad compromittendum & quid iure Hiſpano. Vid. Commiſſum.

Iudex ſuadere non poteſt tranſactionem poſtquam ex meritis cauſæ didicerit quis fouet iuſtitiam. p.6.n.33

Iudicis præſentia excludit fraudis præſumptionem. p.27.n.22

Iudex ſecularis poteſt clericum fugientem capere vt ſuo iudici eum remittat. pag.40. num.34

Iudex quis ſit competens quoties plures rei delinquunt. p.60.n.18

Iudex quis ſit competens in cauſa ſuper nominandis Eccleſiæ ſeruitoribus agitata inter patronum ſecularem & parochum. p.130. num.32

*Iudices ſeculares poſſunt cognoſcere ſuper poſſeſſione præcedendi in Eccleſia. pag.*132. n.48. & 49. *vbi quid ſi ſuper ſpolio ſi omni in Eccleſia exiſtentis ſcandalum aut rixa in ea oriatur.*

Iudici creditur dicenti in decreto ad ineundam tranſactionem ſeu alienationem cauſæ cognitionem præceſſiſſe. p.150.n.23

Iudex non poteſt remittere iniuriam ſibi factam. p.194.n.9

Iudex non poteſt authoritatem officij minuere, nec ea ſe ſpoliare. ibid.n.10

Iudex cui ex lege vel ſtatuto aliqua pœna applicanda venit an poſſit de ea tranſigere cum reo. p.195.n.14

Iudex quis ſit competens ſuper diſtractu tranſactionis, arbitramenti, aut alterius contractus. p.214.à n.10

Iudex decretum interponendo tranſactioni non præiudicat ſibi in iure proprio. Vid. Gubernator.

Iudiciorum *litiumque incommoda proponuntur.* p.2.n.3

Iudiciorum vſus longe ante 12. *tabulas inuentus.* p.12.n.8

Iudiciorum quaſi contractus. pag. 19. *numero* 68

Iuriſdictionem *tribuit neceſſitas non habenti ad vitanda ſcandala.* p.5.n.23

*Iuriſdictionem quam quis ex præſcriptione iam habet ſi à Principe impetretur, non deſtruit præſcriptionis titulum. pag.*230. *num.*18

Iuramentum *de non tranſigendo eſt contra bonos mores & non obligat. pag.7.numer.44*

Ius iurandum venit appellatione tranſactionis. Vid. Tranſactio.

Ius iurandum eſt remedium finiendarum litium & perimendæ obligationis, producitque exceptionem litis finitæ. p.9.n.7

Iure iurando ſi lis fuerit deciſa de ea tranſigi non poteſt. p.47.n.6

Iuramento interueniente an tranſigi poſſit de re iudicata. Vid. Tranſactio.

Iuramentum an confirmet tranſactionem dolo initam. Vid. Tranſactio.

Iurare an teneatur litigator ad inſtantiam collitigantis poſt concluſum in cauſa. Vid. Concluſio.

Iureiurando deciſorio ſi liberetur debitor principalis fideiuſſor quoque liberatur. Vid. Fideiuſſor.

*Ius iurandum deciſorium in cauſa liberali valet ſi pro libertate iuretur non aliàs. pag.*85. *num.*6

Iuramentum deciſorium in cauſa matrimoniali differri non poteſt. p.91.n.61

Iuramento contrauenire poteſt ex noua cauſa. p.102. *num* 48

Ius iurandum eneruatur propter teſtamentum poſtea repertum. p.11.n.43

Ius iurandum an impediatur eo quod de cauſa tranſactum ſit. p.216.n.29

Iureiurando ſi obligatio diſſoluatur omnes correi debendi manent liberati. pagin. 222. *num.*23

*Iuſiurandum comparatur ſolutioni. ibid. numer.*24

Iuramentum nihil operatur ſtante læſione enormiſſima. p.263.n.51

Ius iurandum qua ratione læſionem non admittat, & quatenus in hoc differat à tranſactione & quid de iureiurando neceſſario ſeu ſuppletorio. p.266.n.78.& 79

Iuramenti abſolutio. Vid. Abſolutio.

Ius *de futuro quando poſſit in iudicium deduci.* p.38.n.18

Ius patronatus Eccleſiaſticum an admittat tranſactionem. Vid. Tranſactio.

Laicus

L.

LAicus *an poſſit reconuenire clericum poſt concluſum in cauſa coram iudice laico. Vid.* reconuentio.

Laudemium *an & quando ex tranſactione debeatur.* p.237.n.41

Legatum *liberationis implere heres cogitur per acceptilationem.* p 17.n.42

Legatario impoſita conditio ne heredi controuerſiam moueat qualiter intelligenda ſit. Vid. Conditio.

Legatum teſtamento relictum petens acceptare creditur onus ei iniunctum. Vid. Acceptatio.

Legatum teſtamento relictum non aliter quis habere poteſt quam ſi ſubeat onus ei impoſitum in teſtamento. p.109 n.35

Legatariis actio hypothecaria qua indulgetur irregularis eſt, & non niſi pro rata aduerſus coheredes exerceri poteſt. p.249. num.36

Legata ſuſtinentur iure Regio Hiſpano etiam ſi nullus heres inſtitutus ſit, vel inſtitutus adire nolit, & nonnullis caſibus etiam ſi teſtamentum reſcindatur. ibid.n.37

Legata niſi ſint ad pias cauſas non debentur iure noſtro ex teſtamento minus ſolemni. ibid. n.38

Legitimam *an grauare pater poſſit ea conditione vt filius vſque ad certam ætatem non ſuſcipiat adminiſtrationem.* pag.96. num.11

Legitimationem *qui à Principe impetratur agnoſcit ſe eſſe illegitimum.* pag.170. numer.24

Lenocinij *delictum ſeuerè iura vindicant* p.116.n.17

Lex *noua ex præteritis nihil innouat ſed futuris dat formam.* p.9.n.12

Lex falcidia *non parit heredi actionem ad quartam deducendam, quamuis ipſo iure legata minuat ſi poſſideat, aliàs ſecus.* p.18. num.50

Læſio *debet interuenire tempore contractus vt locum faciat reſciſioni.* pag.257. numer.3

Læſionis remedium ceſſat in his quæ ex futuro euentu pendent, & ſunt lucro aut damno expoſita. p.258.n.5

Læſio non conſideratur in actu indifferenti qui ſe habet ad commodum vel incommodum. ibid.num.9. *vbi limitatur in dote.* ibid.num.10

Læſio conſiderari non poteſt in renunciatione legitimæ nondum delatæ. ibid.n.11

Læſio an poſſit allegari in ceſſione aut venditione cenſus vitalitij aut reddituum cenſus conſignatiui pro vita cedentis. ibidem, num.12

Læſionis remedium locum non habet in conductione fructuum beneficij, præſtimonij, quartarum Regalium, vel Epiſcopalium aliiſve conductionibus quæ pendent à futuro euentu. ibid.n.13

Læſio an poſſit allegari in contractu aſſecurationis. pag.259. numer.14. & pag. 265. num.73.

Læſio enormiſſima præſupponit dolum re ipſa in eſſe. p 261.n.31

Læſio enormiſſima an admittatur in iudicio ſortis. ibid.n.36.& p.266.n.74

Læſio enormis quæ ſit, & quæ enormiſſima. p.263.n.47

Læſio enormiſſima locum habet in compromiſſo non obſtantibus quibuſcumque clauſulis eam excludentibus. ibid.n.48

Læſionis remedium an locum habeat in ceſſione iuris litigioſi & dubij. Vid. Ceſſio.

Læſionem enormiſſimam an excludat iuramentum. ibid.n.41

Læſionis enormiſſimæ remedium admittitur in contractibus geminatis. pagina 264. num.53

Læſionis remedium locum non habet in tranſactione donationis cauſa facta. ibid. numer.54

Læſionis enormiſſimæ remedio non poteſt donatio gratuita reſcindi. ibidem, numero 55

Læſionem ad æſtimandam plurimum valet arbitrium iudicis. ibid.n.58

Læſionis remedio ſi contractus reſcindatur an fructus reſtituendi ſint. ibidem, numer.60

Læſionem ad ineundam omnia capitula contractus inſpicienda ſunt. ibid & ſeq. numer.61 62.63

Læſionis remedium locum habet in omnibus contractibus correſpectiuis. pag.265. numer.68

Læſioni locum facit dubius euentus ſi aliqua ratione æſtimari poſſit. ibidem, numero 70. *vbi num.71. quod ſi ex vtraque parte æqualis non eſt non iuſtificat contractum.*

Læſionis remedium an admittatur in iureiurando. Vid. Ius iurandum.

Liber *rationis eſt de ſubſtantia rationis.* p.110. num41

Liberatio *facta adminiſtratori non viſis libris rationum nulla eſt.* ibidem, numer.40

Digitized by Google

Liberatio vnius ex reis ſociis alteri prodeſt. p.221.n.10

Liberatio facta ab vno ex correis credendi alteri non nocet. ibid.n.12

Liberatio per pactum aut tranſactionem vni ex reis debendi facta etiam non ſociis prodeſt cæteris pro ea parte pro qua regreſſum haberent contra correum liberatum & qua ratione. p.223.n.32

Libertatis *in cauſa an tranſactio valeat. Vid.* Tranſactio.

Licentiam *ad agendum vel contrahendum ſi maritus vxori præſtare recuſet ſine cauſa, eam ſuplet iudex. p.200.n.68*

Liquidatio *fructuum damnorum vel intereſſe ſolet ad executionem ſententiæ reſeruari. p.54.num.13*

Liquidationem non debent iudices reſeruare ad executionem ſententiæ ſi poſſunt ſuper certa quantitate pronunciare. ibid.numer.41

Litis *exiſtentia ad validitatem tranſactionis debet omnino probari nec ſufficit confeſſio partium facta in ipſa tranſactione. p.34. num.8*

Lis probari debet ex actis à notario confectis. ibid.n.9

Lis non præſumitur. ibid.n.15

Litis nomen non ſuſcipit controuerſia ante captum iudicium. p.37.n.1

Litis mentio intelligitur de præſenti non de futura. ibid.n.5

Lis calumnioſa litis nomen non meretur.p.42. num.4

Lis calumnioſa non cauſat attentata.pag.43. num.6

Lite in calumnioſa non ſeruatur iuris ordo nec dilutiones iudiciales. ibidem, numero 7

Lis affectata non efficit beneficium litigioſum ad hoc vt habeat locum Regula Cancellaria de ſubrogandis collitigantibus. Vid. Beneficium.

Lis affectata effectum nullum producit in multis iuris articulis. pagina 43. numero 14

Lis an dubia ſit nec ne prudentis iudicis arbitrio relinquitur. p 44.n.25

Litem ſi duo coëunt ſimulate & perfunctorie vt tranſigendo tertio læderent tranſactio tertio non nocet. ibidem, numero 26

Lis retardata proſequi non poteſt abſque noua citatione. p.63.n.40

Litigij vitium an ceſſet per tranſactionem. Vid. Tranſactio.

M.

MAgiſtratus *conueniri inter ſe non poſſunt vt alterius tantum periculo tutor detur. p.73.n.5*

Magnatum *procerumque lites pro tempore abſentia Caroli V. ſuſpenſæ fuerunt eius decreto vid.* Carolus V.

Maioratus *poſſeſſore viuente an poſſit iudicium inſtitui ſuper ſucceſſione futura poſt mortem eius. pagina 38. numero 20*

Maioratus ſuper ſucceſſione ſi controuerſia ſit, mortuo poſſeſſore finitur mandatum procuratoris ab eo conſtituti, & tranſit inſtantia in ſucceſſorem. pagina 51. num.47. vbi num.46. & 48. an citari debeat nouus ſucceſſor.

Maioratus poſſeſſor non præiudicat ſucceſſori ex actu voluntario. pagina 86. numer.13

Maioratus poſſeſſoris confeſſio & virtute eius ſententia lata non præiudicat ſucceſſori. ibid. n.14

Maioratus poſſeſſor ſi recognoſcat aliquem in filium non præiudicat ſucceſſori, niſi aliis mediis filiatio probetur. ibid.n.15

Maioratus fundari poteſt ſuper præcedentia ſedes in Eccleſia, & ad ſucceſſorem tranſit. p.132.n.47

Maioratus poſſeſſor verus dominus eſt bonorum eius. pag.147. num.1. vbi pag. 149. numero 8. quod tale dominium eſt reuocabile.

Maioratus poſſeſſor præſtat culpam latam & leuem. ibid n.11

Maioratus poſſeſſor dimittere non poteſt bona maioratus per tranſactionem aliqua pecunia accepta. p.150.n.61

Maioratus ſucceſſor an refundere teneatur heredibus antecesſoris expenſas litis. pagin.152.n.33

Maioratus Hiſpaniæ ad decus & memoriam familiarum publicumque Regni vtilitatem inſtituti ſunt. p.153.n.48

Maioratus eſt perſona ficta & intellectualis & in tangentibus eum attenditur magis quam vera perſona poſſeſſoris. p.154.n.51

Maioratus cum renunciatur in proxime ſucceſſurum, an proximitas conſideranda ſit renunciationis tempore vel mortis.p.156. num.63

Maioratus renunciatione facta ſi decedat ſine liberis ille in quem facta fuit, an renuncians qui ſuperuixit ad maioratum rurſus admitti poſſit. ibid.n.64

Maioratus

Maioratus refutatio vel feudi facta in proximiorem reſeruando vſum fructum, vel partem bonorum, vel conſtituendo annuam penſionem an valeat. ibid.n.65

Maioratus poſſeſſor putatiuus alienando etiam cum Regia facultate non nocet vero ſucceſſori, nec transfert dominium in emptorem. p.186.n.6

Maioratus poſſeſſor qui propria induſtria & pecunia redimit bona maioratus legitime alienata adquirit ea vt libera & abſque onere reſtitutionis. p.187.n.10

Maioratui vt adquirantur bona à poſſeſſore eius recuperata propria pecunia, debet expreſſa poſſeſſoris voluntas oſtendi. ibid.numer. 11

Mandatum *ad lites non extenditur ad futuras.* p.37.n 6

Mandatum ſi habeat clauſulam ad omnia negotia, an extendatur ad futura. ibid. num. 7

Mandatum ſpeciale vbi requiritur generale non ſufficit, etiam cum clauſula faciendi ea quæ ſpeciale mandatum requirunt, niſi aliqui caſus exprimantur. pagina 175. num.14

Mandatum generale cum libera habet vim ſpecialis. ibid n.24

Mandatum generale cum libera non ſufficit in negotiis quæ poſſunt magnum afferre domino detrimentum. p.176.n.27

Mandatum magis ex ſtilo notariorum quam ex conſenſu partium ſolet continere clauſulam cum libera. ibid.n.28

Mandato cum libera ſemper ineſt quod res ex fide agatur. p.177.n.36

Mandatum ſi habeat clauſulam quod dominus ratum habet quidquid à procuratore geratur, an habeat vim ſpecialis ad ea omnia quæ ſpeciale mandatum requirunt. p.178. num.41

Mandatum ſpeciale requiritur ad prorogandam iuriſdictionem. Vid. Procurator.

Mandatum generale omne id includit ad quod mandans iure vel conſuetudine compelli poſſet. ibid.n.46

Mandatum ad tranſigendum morte conſtituentis re integra ſpirat in ciuilibus, ſecus in criminalibus. p.194.n.5

Mandator *& fideiuſſor in quo differant quoad liberationem per vnius electionem contingentem.* p.67.n.21

Maritus *an poſſit ſuper bonis dotalibus tranſigere.* p.144. à n.66

Marito prohibita eſt rerum dotalium alienatio. ibid.n.67

Maritus an litem mouere aut actiones exercere poſſit ſuper re dotali. ibid.à n.70

*Maritus ſi renuat præſtare conſenſum vxori ad agendum vel contrahendum an ſuppleat eam iudex. Vid.*Licentia.

Maritus ſi vendat fundum conſtante primo matrimonio cum pacto de retrouendendo, & in ſecundo matrimonio redimat ex communi pecunia, filij ex ſecundo matrimonio in fundo partem non habent, pretium tamen repetent. p.242.n.30

Mater *an & quando teneatur liberos lactare.* p.76.n.28

Mater tranſiens ad ſecundas nuptias an lactare debeat pupillum triennio minorem. pag.80.n.52

Mater quando admittatur ad educationem liberorum, vel ea priuetur. Vid. Educatio.

Matrimoniali *in cauſa an tranſigi poſſit.*p.91. num.58

Matrimonialis cauſa non poteſt in arbitrio compromitti. ibid.n.59

Matrimonialem cauſam arbitri tractare non poſſunt principaliter nec incidenter .ibid. num. 60

Matrimoniali in cauſa non poteſt differri iuramentum deciſorium. Vid. Iuramentum.

Matrimoniali in cauſa nunquam tranſit ſententia in rem iudicatam. ibid.n.63

Matrimonialem cauſam iam finitam poteſt iudex ex officio inſtaurare. ibid.n.64

Matrimonialibus cauſis debet fiſcalis aſſiſtere ne partes colludant. pagina 92. numero. 65

Matrimonij vinculum nec Pontifex ſine legitima cauſa diſſoluere poteſt. ibidem. numero.66

Matrimonialium cauſarum cognitio ſolis Epiſcopis competit. ibid.n.69

Matrimonialium cauſarum cognitionem an habeant Rectores vniuerſitatum. ibid.numer.68

Matrimonium non conſideratur vt contractus ſed vt ſacramentum quod in eo præualet. ibid.n.71

Matrimonialibus in cauſis habet iuriſdictionem ſolus ordinarius, & an inter exemptos. ibid.n.72

Matrimonialium cauſarum cognitio an pertineat ad Abbatem exemptum. ibidem numero.73

Mercatores *fidem frangere graue eſt.* p.205. num.18

Mercatura vſus eiuſque fides Reipublicæ perquam neceſſarius. ibid.n.19

Metus *futuri timor idem operatur quod metus de præſenti.* p.39.num.23

Metus tranſuctionem infirmat. p.269. à n.7. vbi qualis metus eſſe debeat.

Metum purgat ſolutio ſpontanea. p.271. num. 27

Miles in numeros relatus & proxime accingendus pro accincto habetur. pag. 40. num.41

Minor læſus dicitur ſi in diuiſione bonorum adiudicentur et nomina debitorum pro quibus litigare neceſſe habeat. p.3 n 7

Minorem obligat ſtatutum de compromittendis cauſis. Vid. Compromiſſum.

Minor ſi compromittat ex neceſſitate ſtatuti ſic iubentis an debeant interuenire iuris ſolemnitates alius neceſſaria. pagina 7. num.46

Minor ſi quietationem & liberationem fecerit in fauorem tutoris eaque ſit à iudice confirmata ſine cauſa cognitione, retractari poteſt. Vid. Quietatio.

Minor quæ geſſit valent donec reſcindantur. p.57.n.13

Minoris beneficium an communicetur fideiuſſori. Vid. Fideiuſſor.

Minor alienare dicitur cum repudiat. p.138. num.18

Minor viginti quinque annis an poſſit ſine curatore tranſigere. Vid. Tranſactio.

Minor 25. annis contrahere poteſt ſine curatoris authoritate. p.140.n.34

Minor reſtituitur aduerſus tranſactionem etiam ſi fuiſſet iuramento firmata. p.141. num. 36. vbi ibid. n.37. quod hæc reſtitutio competit aduerſus eas tranſactiones quibus peragendis interuenerunt curatores.

Minor qui cum tranſigere potuit non tranſegit an reſtituatur aduerſus non factam tranſactionem. ibid. à n.38

Minor etiam aduerſus omiſſum lucrum reſtituitur. ibid.n.40

Minori an competat reſtitutio aduerſus addictiones iam factas prætextu melioris oblationis, & qualis debeat eſſe exceſſus nouæ licitationis. ibid.n.41

Minori contra verum debitum non ſuccurritur. ibid.n.43

Minori non ſuccurritur contra lucrum omiſſum cum alterius diſpendio. p142.n.47

Minor qui veniam ætatis à Principe habet an poſſit ſine curatore tranſigere. ibid. à num. 48

Minor habens veniam ætatis reputatur vt maior nec gaudet reſtitutione. ibidem num. 49

Minor habens veniam ætatis alienare non poteſt ea bona quorum alienatio interdicta eſt minoribus. ibid.n.50

Minor contraueniens tranſactioni iuratæ an incurrat in pœnas l. ſi quis maior C. de tranſactionibus. p.144.n.64

Minor an ſine curatore poſſit remittere ſuam ſuorumve iniuriam, & quid accedente decreto iudicis, vel iuramento & an gaudeat reſtitutione. Vid. Remiſſio.

Monaſterium an conſanguineis monachi præferatur in remittenda iniuria monachi. Vid. Remiſſio.

Monetæ mutationis timor excuſat creditorem ne cogatur in ea moneta de proximo mutanda debitum recipere. p.40.n.32

Montium vſus quibus competat. pagina 161. num. 4 & 5

Mora aut culpa vnius ex correis ſociis alteri nec nocet nec prodeſt. p.225.n.58

Moratoria conceſſa debitori an proſit fideiuſſori. Vid. Fideiuſſor.

Muciana cautio locum habet in his quæ ex teſtamento dependent; non in actu inter viuos. p.17.n.40

Mutuans adoleſcenti luxurioſo an ius crediti amittat tam contra eum quam fideiuſſorem. p.97.n.12

N.

NAturalis cauſa præualet accidentali. p.197.n.41

Naufragij timor idem operatur quod naufragium. p.40.n.31

Neceſſitas tribuit iuriſdictionem non habenti ad vitanda ſcandala. Vid. Iuriſdictio.

Negatoria actio in controuerſiis rerum corporalium locum non habet. p.17.n.47

Negligentia multa ſunt quæ amittuntur, expreſſa autem renunciatione non vtique. p.89. num. 43

Nobilitatis in cauſa an tranſactio valeat. pag. 87.n. 17

Nobilis non poteſt ſanguinis & naturæ ſtatum à maioribus habitum volens etiam mutare. pag. 87. num. 19

Nobilitatis prærogatiuas an poſſit nobilis renunciare. ibid.n.20

Nobilitati aut puritati ſanguinis filiorum non officit contraria confeſſio patris. pag. 88. num 25

Nobilitate auorum non poteſt pater filios priuare. ibid.n.26.

Nobilitatis in cauſa ſi ſententia fertur prætextu confeſſionis patris, non officit filiis. ibid. n.27

Nobilitas ſanguinis quam vocamus de ſolar nullo tempore amittitur, quamuis pater, auus, & alij aſcendentes agnouerint tri-

buta

buta plebeiorum. ibid.n.34
Nobilitati ex priuilegio prouenienti an officiat tranſactio contra eam facta. ibid.n.35
Nobilitatis priuilegium an per non vſum derogetur. ibid. à n.36
Nobilitatis inſtantia capta à patre tranſit in filium etiam non heredem, & exheredatum. p.89.n.40
Nobilitatis litem ſi Vniuerſitas deſerat fiſcus eam proſequitur expenſis Vniuerſitatis. pagin 90.n.47
Nobilitatis in cauſa Concilium populi & Fiſcalis habent ius connexum & complicatum. ibid.n.49
Nobilitatis poſſeſſio habita per tranſactionem non proficit tranſigenti. ibidem, numer.51
Nobilitati poſſeſſio debet eſſe vniuoca non æquiuoca. ibid.n.55
Nobilitatis poſſeſſio non completur, ſi media perſona ex his quæ eam perficiunt ſit exempta. p.91.n.56
Nobilitatem poſſeſſoriam vt exempti non allegent annotatur cautela. ibid.n.57
Nobilitatem à Principe impetrans, an ex hoc fateri videatur eſſe ignobilem genere. pagin.231.n.22.& 23
Nocte qui actus fieri poſſint aut non. pag.28. num.31
Nouari & accepto ferri poteſt res iudicata. Vid. Sententia.
Nouatio an per tranſactionem contingat. Vid. Tranſactio.
Nouatione tollitur fideiuſſoria obligatio niſi ei rurſus accedat fideiuſſor. pagin. 66. num 7
Nouatio ab eo recte fit cui ſolui poteſt. p.221. num.14
Nouatio inducitur quando contractus ſunt incompatibiles quamuis nihil de ea dictum ſit in inſtrumento. ibid.n.10
Nouationem an & quando inducat res indicata. ibid.n.11
Nouæ cauſa, & reſciſioni propter eam ſubiecta eſt omnis obligatio. p.102.n.49
Notarius putatiuus qui communiter legitimus reputatur an authoritatem legitimam præſtet inſtrumentis. Vid. Inſtrumenta.

O.

OBligationem ipſo iure tolli aut per exceptionem effectu idem eſt, ſed deterioris conditionis eſt qui per exceptionem liberatur, & quare. p.23.n.3
Obligatio dicitur perfectio contractus & ideo ſæpe cum eo confunditur. p.17.n.31
Obligatio requirit cauſam ex qua fiat. p.33. num.4
Obligatio omnis ſubiecta eſt reſciſioni propter nouam cauſam. Vid. Noua cauſa.
Obſeruantia magnum robur adiicit tranſactioni. p.271.n.30
Obſeruantia in aliquibus capitulis tranſactionis an proficiat in aliis ſeparatis in quibus non eſt obſeruata. ibid.n.31
Obſeruantia plurimum præſtat ad interpretandam traſactionem etiam ſi ſit modici temporis. ibid.n.32. vbi idem notatur in quibuſcumque actibus tam inter viuos quam vltimis voluntatibus.
Obſeruantia contraria tranſactionem deſtruit & per legitimum tempus præſcripta eam derogat. ibidem, numer. 34. vbi quid ſi ſit præſcripta in capitulis ſeparatis.
Officia publica affectantes ſuſpecti redduntur. p.73. num.9
Officia publica an poſſit gerere debitor aut creditor Reipublicæ. p.78.n.41
Officij Eccleſiaſtici venditio ſimoniaca eſt. pagin.130.n.30
Officium publicum ſi ex defectu renunciationis ſit ad Principem deuolutum an maneat liberum ab hypothecis medio tempore contractis. Vid. Hypotheca.
Officialibus Reipublicæ an liceat eius bona ſub haſta emere. p.79.n.44
Onus reale impoſitum per tranſactionem ſuper fundo extinguitur eo euicto, & per iudicis ſententiam ablato ab eo qui impoſuit. p.212. num.fin.
Opiniones Doctorum. Vid Doctores.
Oppido an noceat ſententia lata contra aliud oppidum quod cum eo habet paſcui communitatem. Vid. Sententia.
Oppoſitio malitioſa tertij ſe opponentis executioni eam non retardat. Vid. Tertius.
Ordinaria via qui agere cœpit non poteſt ad executiuam redire etiam refectis expenſis. p.63.n.43
Origo cuiuſque rei potiſſimum expectanda eſt. p.12.n.1
Oſculum per vim virgini præſtitum grauiſſimum delictum eſt. p.118.num.27

P.

PActum commiſſorium quod in pignoribus illicitum eſt, ſuſtinetur tranſactione interueniente. p.7.n.36
Pactum in generali ſignificatione comprehendit nudum & non nudum quod interpretes veſtitum appellant. p.15.n.17

Pactum plerique putant genus eſſe, & eius commune nomen pro ſpecie apponi ſolere exemplo adoptionis. pag.16. num.18. alij contra. num.19
Pactum nudum fruſtra appellarent Conſulti niſi eſſet aliud non nudum. ibidem, numer.21
Pactum iure canonico,& noſtro Hiſpano actionem & obligationem producit. ibid. numer.24
Pactum quo ſenſu dicatur tranſactio, & pactum permutationis aut diuiſionis. pag.17. num.35
Pactum nouiſſimum quo prius diſtrahitur nouum pactum dicitur, licet diſtractus ſit. p.20.n.77
Pactum de non alienando in tranſactione contentum recipit firmitatem ex iudicis confirmatione. p.27.n.20
Pactum legis commiſſoriæ in tranſactione appoſitum & à iudice confirmatum valet. ibid. num.21
Pacto effici an poſſit vt probatio alicuius actus per teſtes fieri non poſſit. pagin.28. num.27
Pactum de non petendo factum debitori prodeſt fideiuſſori. p.66.n 3
Pactis priuatorum non minuitur quod ad ius publicam ſpectat. p.73.n.4. & p.115.n.8
Pactum gratuitum ſuper alimentis teſtamento relictis an valeat abſque ſolemnitate qua requiritur in tranſactione. pag.100. num.32
Pactum gratuitum ſuper contentis in teſtamento an valeat non viſo eo. pag.108. num.29
Pactum tollit ipſo iure actionem furti iniuriarumque. p.122.n.58
Pacta matrimonialia & conuentiones inter eos qui duos maioratus re vel ſpe obtinent, vt filius natu maior ſuccedat in vno, ſecundus natu in alio non valent, nec primogenito præiudicent. p.155.n.60
Pactum de non petendo aut tranſactio ad fauorem vnius ex reis debendi alteri non prodeſt. p.222.n.28
Pactum vnius ex correis debendi non nocet aliis. p.225.n.51
Pactum factum ab vno ex correis credendi non nocet aliis. p.226 n.61
Pactum pignoris heredi factum prodeſt fideicommiſſario. p.242.n.25
Palinodiæ pœna quæ ſit & de ea remiſſiue. p.202.n.96
Paſcua eis tantum communicantur qui incolatum & habitationem habent. pag.161. num.11
Paſcuorum à communitate an poſſit Ciuitas aut oppidum diſcedere. ibid.n.42
Paſcuorum an poſſit diſſolui ſi redacta ſit ad inæqualitatem. p.164.n.43
Pater non cogitur alimenta præſtare filio extra domum eius habitanti. Vid. Filius.
Pater ſecurus cogitur liberos extra domum alere. Vid. Alimenta.
Pater an poſſit filio grauamen in legitima aponere vt filius vſque ad 25. aut 30. annum adminiſtrationem non ſuſcipiat. Vid. Legitima.
Patrono an competat vel parrocho nominare ſeruitores Eccleſiæ. p.131.n.n.33
Patrono debita præcedentia quæ ſint, & an de eis tranſigi poſſit, & creditoribus addici poſſint. ibid. à n.43
Patroni poſſunt inter ſe facere concordiam de alternis vicibus præſentando. p.132.n.51
Peculium caſtrenſe vel quaſi. Vid. Peculium.
Peculium profectitium licet quodammodo filij ſit, magis tamen eſt patris qui in eo deteriorem facere poteſt filiorum conditionem pag.168. num.8.10.11. vbi an tranſigere de eo poſſit.
Peculij aduentitij vſumfructum habet pater, proprietatem filius. ibid. num. 13. habet etiam pater legitimam adminiſtrationem. p.169.n.16
Peculij aduentij alienatio & tranſactio quando permiſſa ſit patri. p.168. num.12. p.177. num.37
Peculij aduentitij alienatio ſi doloſe à patre fiat, non ſolum inualida ea eſt, ſed bona patris iure hypotheca manent filio obnoxia. p.175. num.21. vbi num.24. à quo tempore incipiat hypotheca.
Peculium aduentitium ſi doloſe pater adminiſtret rationes reddere compellitur. ibid. num.23
Peculij aduentitij bona perperam à patre alienata poteſt filius vindicare. p.176.n.27. vbi num. ſeqq. an debeat prius excutere bona patris quam agere contra poſſeſſores: & an hoc ius poſſit viuo patre exerceri.
Peculij aduentitij bona ſi ſimul cum patre filius alienet, an ius hypotheca remiſiſſe cenſeatur. p.177.n.35
Peculij aduentitij alienationem ſine cauſa à patre factam, an poſſit ipſe reuocare. ibid. num.36
Penſionis remiſſio in anno ſterili non obſtat remittenti ſi ſequentibus annis contingat vbertas. Vid. Remiſſio.
Penſionis remiſſio an propter belli timorem peti poſſit. Vid. Bellum.

Penſionis remißio facienda eſt inquilino qui imminentis periculi timore à conductis ædibus emigrauit dum prius periculum domino denunciet & claues tradat,pagina 40. *numero* 37

Penſione benefitio impoſita an ſuper ea tranſigi poßit, & quas ſolemnitates tranſactio requirat. Vid. Tranſactio.

*Penſioues æquiparantur alimentis, & finalis cauſa eas imponendi eſt alimentorum ſuppeditatio. p.*102.*n.*52

*Penſiones quæ conuentione imponuntur inſtar contractuum habentur. ibid.n.*53

*Penſionem ad cuius titulum quis ordinatur remittere abſque authoritate ſuperioris, ſi aliunde non habeat vnde viuere poßit.ibid. num.*54

Penſio an & quando imponi poßit ſuper beneficio ex cauſa tranſactionis. Vid. Tranſactio.

*Penſio an imponi poßit arbitrorum authoritate. pag.*117.*n.*20

*Penſionarius qui creditori ſuo conſignauerat penſionem vt ſibi ſatisfaceret, an poßit eam caſſare, vel ſuper ea tranſigere in creditoris præiudicium. p.*211.*n.*31

Permutatio *eſt contractus innominatus. p.*22. *num.*21

Permutatio beneficiorum. Vid. Beneficium.

Permutatio vera eſt alienatio. pagina 175. *num.*12

Peſtis *timor idem operatur quod ipſa peſtis pag.*40.*n.*13

Pignoratitia *actio tollitur ſublata principali pag.*66.*n.*5.*& pag.*209.*n.*6

Pignus diſſoluitur quoquomodo creditori ſatis fiat. pag 209.*n.*4

*Pignoris obligatio diſſoluitur per tranſactionem. ibid n.*5

*Pignus ſuper pignore conſtitutum tamdiu durat quamdiu primum pignus. ibid.n.*7. *&* 12

*Pignori ſi dederit creditor nomen debitoris ſui non prohibetur ab eo exigere nec debitor ei ſoluere, niſi interueniat vnum de tribus contentis in l.*3.*C. de nouationibus. ibid.n.*8

Pignus pignori dari poteſt. ibidem numero 10

*Pignus ſi pignori detur non poteſt ſecundus creditor prohibere ne debitor ſoluat & pignus liberet. ibid.n.*11

Pignoris liberatio comprehenditur ſub edicto de reuocandis his quæ in fraudem creditorum. Vid. Alienatio.

Pignus nominis, ceßionis inſtar eſt. Vid. Ceſſio.

Pignoris diſſolutio quæ ex cauſa neceſſaria contingit præiudicat creditoribus ſuper pignore obligationem habentibus. pagina 212. *num* 33

*Pignoris ius non perimit adquiſitio reuocabilis.pag.*233.*n.*8

*Pignus ſi conſentiente creditore alienatum ſit à debitore, & debitor rem pignoratam rurſus adquirat, an reincidat in pignoris nexum. pag.*241.*n.*17.*&* 18

Pœna *per rem iudicatam irrogata non poteſt inconſulto Principe commutari. pag.*49. *num.*28

*Pœna non incurritur ex actu nullo pag.*103. *num.*59

*Pœnam teſtamento impoſitam non incurrit qui eam ignorat.p.*109.*n.*33

*Pœna in tranſactione ſtipulata in caſu contrauentionis, non niſi poſt ſententiam ſolui debet. pag.*247.*n.*15

*Pœnam non ſoluit impugnans tranſactionem ſi habuit probabilem litigandi cauſam ibid. num.*17

*Pœna conuentionalis eatenus exigitur quatenus aduerſario interfuit vexatum non fuiſſe. ibid.n.*18

*Pœnam conſequi non poteſt qui tranſactione ſe defendit niſi adiecta ſit clauſula rato manente pacto. ibid.n.*19

Pœnitentiæ *an ſit locus in contractibus innominatis. Vid.* Contractus. *& quid in nominatis. Vid.*Contractus.*& quid in tranſactione. Vid.* Tranſactio.

Populus *inſtar adminiſtratoris eſt in bonis publicis. pag.*162.*n.*23

Poſſeſſio *quæ nititur vitioſo titulo ex eo deſtruitur. pag.*90.*n.*52

*Poſſeßio legitima adquiritur ex contractu inualido quoad iuris effectus, & quando hoc locum habeat. ibid n.*53

*Poſſeſſor ex vtiliore titulo iuuari poteſt. ibid. num.*54

*Poſſeßio præſumitur iuſta & legitima. p.*138. *num.*24

*Poſſeſſor hereditatis. Vid.*Hereditas.

Poſſeßio litigioſa proficit ad præſcriptionem ſi de lite tranſactum ſit. pagina 215.*numero.*20

Præcedentiæ *in Eccleſia poſſunt poſſeßione adquiri, & talis poſſeßio eſt manutenibilis pag.*132.*n.*46

Præcedentia in Eccleſia ſi diſceptetur quis ſit iudex competens. ibidem numero 48

*Præcedentia in proceßione cauſa an poßit compromitti. ibid.n.*50

Præiudicialis *cognitio debet antecedere. pag.*248.*num.*30

Prælatio

Prælatio inter duo inſtrumenta eodem die confecta adquiritur ratione vnius horæ. p.28.n.33
Prælato moribundo an fieri poßit ſolutio in praiudicium ſucceſſoris. Vid. Solutio.
Prælatus poteſt praiudicare Eccleſiæ in quærendis. pag.137. num.8. contrarium. ibid. num.13.
Prælatus poteſt remittere caducitatem ſi bona nondum fuerint incorporata in patrimonio Eccleſiæ. ibid.num.10
Prælatus Eccleſiæ nequit alienare iura & actiones ad immobilia. p.138.n.16
Prælatus nomine Eccleſiæ agere poteſt etiam ſine conſenſu capituli, præterquam in negotiis arduis. p.145.n.73
Prælatus ſolus nequit compromittere cauſam Eccleſiæ. ibid.n.74
Prælatus intruſus & putatiuus ſi alienet, an Eccleſiæ praiudicet, vel dignitati. p.186. num.3
Prælatus intruſus ſi condemnetur, an ſententia officiat Eccleſiæ aut dignitati. ibid. num.4
Præſcriptionem an & quando interrumpat interpellatio extraiudicialis. Vid. Interpellatio.
Præſcriptio præſefert ſimilitudinem tranſactionis. pag.9.n.8
Præſcriptionis exceptio impedit litis ingreſſum ex ſententia Petri Barboſæ. ibidem num.9
Præſcriptionis exceptio niſi opponatur à iudice ſuppleri non debet etſi reſultet ex actis. pag.23.n.4
Præſcriptio ante breue tempus implenda habetur pro impleta. pag.40.n.40
Præſcriptionis interruptio facta ab vno ex conſortibus, an alteri proſit qui nihil petierit. pag.61.n.19
Præſcriptio 40. annorum cum titulo æquipollet immemoriali. p.157.n.75
Præſcriptio quadragenaria cum titulo ſufficit in fauorem maioratus; non vero quidquam operatur contra illum. ibidem, numer.76
Præſcriptio immemorialis in materia alienationis bonorum maioratus ſupplet defectum Regiæ facultatis. ibid.n.79
Præſcriptionis interruptio per litis conteſtationem euaneſcit, ſi ſententia feratur ad fauorem præſcribentis. pag.215. num.21
Præſcriptionis titulus non deſtruitur ſi quod iam legitime eſt præſcriptum impetretur à Principe præſcribente. Vid. Iuriſdictio.
Pretij quantitas deſignat quota res ſit vendita & quid in venditione comprehendatur. p.236.n.26
Princeps an poßit licentiam concedere matri quæ ad ſecundas nuptias tranſiuit vt retineat tutelam aut educationem liberorum. p.91.n.64
Principis aſſertio non admittit probationem in contrarium. p.150.n.22
Princeps aßignat terminos ciuitati, ampliat eos, & reſtringit. pag.162.n.22
Priuilegium ex cauſa tranſactionis obtentum reuocabile eſt, & tranſmißibile tit.1. quæſt.7.num.12
Priuilegio conſocij gaudet non priuilegiatus in cauſa communi & connexa. pagin.30 num.12
Priuilegium fori clerici communicatur laico in cauſa indiuidua. ibid.n.13
Priuilegium miſerabilibus conceſſum trahendi reos ad curiam Principis an communicetur conſortibus. p.31.n.17
Priuilegium non vtendo per quantum tempus amittatur. p.89.n.37
Priuilegium ſecundum impetrans non creditur priori renunciare. p.230.n.16
Priuilegium obtinens ſuper eo quod iure ei competit non creditur iuri ſuo renunciare. ibid.n.17
Probatio incumbit affirmanti. pag.34. numer.14
Procurator ad tranſigendum conſtitutus non poteſt rem gratis dimittere. pagin.30. numer.9
Procuratoris mandatum reuocari non poteſt poſtquam fuerit in cauſa concluſum vid. concluſio.
Procurator non eſt dominus inſtantiæ mortuo litigatore in cauſis ſuper ſucceßione maioratus, ſed tranſit inſtantia in ſucceſſorem vid. maioratus.
Procuratori ea conceduntur mandato non expreſſa ſine quibus mandatum expediri non poteſt p.143.n.55.
Procurator an tranſigere poßit, & quale mandatum ad id requiratur p.173.n.1.
Procuratorum diuiſio, & ſubdiuiſio, ibid. à num.2
Procurator generalis cum libera & ſine ea an differant. p.174.n.4
Procurator diligenter fines mandati cuſtodire debet. ibid.n.9
Procurator habens generale mandatum alienare non poteſt. p.175.n.15
Procurator generalis cum libera poteſt alienare, paciſci, ius iurandum deferre, rem pignori dare, creditoribus ſoluere. ibid.n.22

Procurator cum libera nec donare poteſt nec actionem cedere, nec liti aut inſtantiæ renunciare. p.177.n.38

Procurator an tacite poſſit appellationi renunciare per lapſum termini ad appellandum, & qualiter domino eo caſu conſulatur. p.178.n.39

*Procurator nequit dare aut prorogare iuriſdictionem abſque ſpeciali mandato.ibid.n.*43

*Procuratori terminus aſſignatur ad certiorandum dominum quoties opus eſt. ibid. namer.*47

Procurator ad tranſigendum conſtitutus an poſſit apponere in tranſactione conditiones in mandato non expreſſas. ibid.n.48

Procurator in rem propriam quis dicatur. p.179 n.49

Procurator in rem propriam tranſigere poteſt. ibid.n.52

Procurator in rem propriam poteſt iuramentum deferre. ibid.n.53

Procurator Cæſaris: de eius officio & poteſtate. ibid.n.54

Procurator Cæſaris an de eius patrimonio tranſigere valeat. ibid.

Procurator Cæſaris an poſſit deportationis pœnam infligere. ibid.n.57

Procurator Cæſaris habet mandatum cum libera. p.180.n.60

Procurator Cæſaris in miſcendo ſe hereditati ei relictæ an faciat eum heredem: vel ſeruo Cæſaris heredi inſtituto an poſſit iuſſum accommodare. ibid.n.61

Procurator Cæſaris poteſt rem eius vendere & eum de euictione obligare etiam ſine ſubhaſtationibus. ibid.n.62

Procurator Cæſaris ſi duplum pro euictione promittat, fiſcus non niſi ſimplum præſtare tenetur. p.184.n.94

Procurator poteſt bonorum poſſeſſionem petere. p.181.n.71

Procurator priuati ſi rem eius vendat obligat eum de euictione quamuis non ſit in mandato expreſſum. p.184. n.95

Procurator falſus non præiudicat domino, etiam ſi mandatum fuiſſet legitimum à iudice pronunciatum. pagina 187. *numero* 11

*Procurator ſine ſpeciali mandato tranſigere non poteſt in criminalibus, & ſunt exprimenda conditiones tranſactionis. pag.*194. *num.*4.& 5

Procurator mortuo conſtituente an tranſigere poſſit. Vid. Mandatum.

Prohibitum *vna via non debet alia admitti aliquo colore quaſito. pagina* 101. *num.*35

Pronunciatio *ſententiæ. Vid.* Sententia.

Proteſtatio *creditoris accepto ferentis ab vno ex reis petendi à reliquis nihil operatur.* p.222.n.26.limita vt ibid.n.27

Prudens *qui eſt futura proſpicit, & eis in tempore occurrit.* p.38.n.14

Pubes *minor* 25. *annis an tranſigere poſſit adſque curatore.* p.140.n.32

Pupilli *educatio. Vid.* Educatio.

Pupillus liberans poſt pubertatem vnum ex tutoribus non poteſt eius nomine alios conuenire. p.223.n.35

Pupillus prius debet excutere tutorem qui adminiſtrauit, quam poſſit ad reliquos peruenire. ibid.n.36

*Pupillus liberans eum qui adminiſtrauit, non poteſt eos qui non geſſerunt conuenire.ibid. nam.*37

Q.

QVerela *inofficioſi teſtamenti quodammodo eſt actio iniuriarum, & exheredatio iniuria filij & indignatio.* p.18. *num.*58

Querelam inuito filio exheredato pater eius inſtituere nequit, ſicut nec iniuriarum actionem. ibid n.59

*Querela non computatur in patrimonio ante litem conteſtatam, vt nec actio iniuriarum. ibid.n.*60

Querela ſola diſſimulatione aut renunciatione aboletur. ibid n.61

Querelam inofficioſi teſtamenti remittere per pactum, vel per tranſactionem in quo differant. ibid.n.64

*Querela non præparata non tranſmittitur. pag.*19.*n.*65

Querelam ſi remittat filius non poteſt paternum iudicium impugnare etiam ſi minus legitima ei ſit relictum. pagina 260.*numer.*27

Quietatio *præſtita à minore tutori ſuo & à iudice confirmata abſque cauſa cognitione, non nocet minori.* p.26 n.10

R.

RAptus *ſuper crimine an tranſigi poſſit. Vid.* Tranſactio.

Raptus pœna capitulis eſt. pagin. 117. *numer.*25

Rationis *reddendæ cauſa inſeparabilis eſt. Vid.* Cauſa.

Ratificatio *nihil intereſt an facto vel verbo fiat.* p.271.n.21

Recognitio *fraudulenta patris non probat*

filiationem in præiudicium tertij. Vid. Filiatio.
Reconuenire an poſſit laicus clericum poſt concluſum in cauſa coram ſeculari iudice. Vid. Concluſio.
Reconuentio clerici. Vid. Clericus.
Rectores Vniuerſitatum an cognoſcant de cauſis matrimonialibus. p.92.n.68
Rectoris Pintiani iuriſdictio extenditur ad tres dietas. ibid.n.76
Rectoris vniuerſitatis Pintianæ à ſententia appellatur ad clauſtrum eiuſdem vniuerſitatis, & non ad aliud tribunal. pag.93. num.77
Recuſatio iudicis poſt ſcriptam ſubſcriptamque ſenteritiam ſi fiat à parte condemnata quæ eius notitiam habebat non eſt admittenda. p.52.n.63
Refundere prius debet quod accepit qui tranſactionem nititur impugnare. p.252. nam.1.& ſeqq.
Refuſio facienda eſt ante litis conteſtationem nec antea cogitur aduerſarius reſpondere. p.253.n 7
Refundendi neceſſitas an procedat in minore aut Eccleſia tranſactionem vel alium contractum impugnantibus. ibid.n.8
Refundere non tenetur minor in limine iudicij ſi non contra trunſactionem, ſed contra alium contractum agat. ibid.n.9. vbi redditur differentia ratio.
Refuſionis exceptio etiam contra maiores & non priuilegiatos, non opponitur in vim dilatoria de cuiaſcumque contractus reſciſione agatur præterquam in tranſuctione. ibid.n.10
Refundeadi neceſſitas an procedat ſiue nullitatis remedium opponatur, ſiue reſciſionis. ibid. n.11
Refundendi neceſſitas ceſſat ſi liquidum ſit ius actoris impugnantis tranſactionem, conſtetque abſque alia diſcuſſione creditorem eſſe maioris quantitatis quam accepta ex tranſactione. p.254. n.12
Refundere non compellitur qui non omnino trunſactionem impugnat, ſed eam modificare intendit. ibid.n.13
Refundere aduerſarium qui petit an videatur conſentire tranſactionis reſciſionem. p.255.n.22
Remiſſio penſionis anni ſterilis non obſtat remittenti ſi ſequentibus annis vbertas cōtingat quæ poſſit cum ſterilitate compenſari. p.11.num.22
Remiſſio tributorum facta ob paupertatem non reuocatur propter pinguiorem fortunam ſuperuenientem. Vid. Tributum.
Remiſſio vulneris ſi fiat, & ex vulnere mors ſequatur noua remiſſio requiritur, & qaando ſecus. p.194 n.6
Remiſſione vulnerati non obſtante an homicida accuſari & puniri poſſit. ibid.n.7
Remittere iniuriam ſibi factam iudex non poteſt. Vid. Iudex.
Remittere delicti pœnam non poteſt qui publicæ vindictæ cauſa & velut vnus de populo accuſationem inſtituit. p.195.n.11
Remiſſio fiſcalis in criminalibus nihil operatur. ibid.n.13
Remittere poſſunt delicta, qui accuſare, & hæc ſunt correlatiua. ibid.n.16
Remittere an poſſit pater iniuriam factam filio inuito etiam eo & ignorante.p.196.n.17
Remittere poteſt maritus iniuriam factam vxori. Vid. Iniuria.
Remiſſio mortis mariti an ſpectet ad viduam, an ad filios late diſcutitur. pagin. 197. num.27.
Remiſſio mortis mariti ab vxore perpetrata an ſit à liberis facienda, vel à conſanguineis viri. p.198. n.52.vbi ibid.n.55.& 56. quid ſi ècontra vir vxorem occiderit.
Remiſſio delicti colluſione interueniente nulla eſt. ibid.n.53.& 54
Remittenda mortis patris ius competit naturalibus liberis legitimis non extantibus & præferuntur aſcendentibus, & quid de ſpuriis. p.199.n.57.& 58
Remittendi mortem defuncti ius poſt deſcendentes, & aſcendentes competit tranſuerſalibus ſecundum gradus prærogatiuam. ibid. à n.59
Remiſſio proximioris vlterioribus viam præcludit. ibid.n.62
Remiſſione iam facta à conſanguineo ſi alius eo proximior naſcatur, non poteſt hic remiſſionem factam reſcindere, nec alia denno ab eo requiritur quod fiat. ibid. num.63
Remiſſio an facienda ſit ab omnibus conſanguineis in eodem gradu exiſtentibus, vel ſufficiat à maiore parte. ibid.n.65
Remiſſione mortis filij facta à patre an mater poſſit accuſationem inſtituere. p.200. num 67
Remiſſio mortis defuncti à qaibus facienda ſit ſi concurrant extranei heredes & conſanguinei. ibid.n.69. & 70
Remittendi & accuſandi ius non eſt hereditarium, ſed ſanguinis. ibid.à n.71
Remittere patris mortem poteſt filius qui ſe paterna hereditate abſtinuit, & qaid de filio exheredato. ibid.n.72
Remiſſionis cauſa quod filio datur propter necem

cem patris non proficit creditoribus hereditariis. ibid.num 73
Remiſſio iniuriæ facta Monacho an facienda ſit à Monaſterio vel conſanguineis. p.201. num.76. vbi quid ſi de iniuria ſuorum agatur.
Remiſſio delicti an poſſit fieri à minore ſine curatore & quid de infante. ibid. à n.80
Remittendi mortem defuncti ius an competat heredi in proprietate vel vſufructuario. pag. 202.n. 104
Remiſſio facta à creditoribus anterioribus decocti an poſterioribus proſit. p.206. n.23
Renunciatio litis per tranſcurſum longi temporis perimit effectus conteſtationis. p.63. num.39
Renunciationes quæ per filios fieri ſolent in contractu matrimonij vel ingreſſu religionis ad fauorem parentum vel conſanguineorum an ſubiaceant diſpoſitioni l.de his D. de tranſactionib. p.109.n.31
Renunciatio monialis & conuentus quas ſolemnitates requirat. p.137.n.9
Renuncians liti non fatetur ius aduerſarij. pag. 234. n. 14
Renunciatio litis non immutat ius rei, nec liti cedens iat aliquod tribuit aduerſario. pag.235.n.21
Reorum debẽdi vnus ſi per acceptionem liberetur an alij correi maneant liberati p.221. num. 9
Rei plures debendi quamuis reſpectu creditoris in ſolidum teneantur, inter eos tamen tacite actum intelligitur vt pro parte diuidatur obligatio. pag.223.num.33
Rei duo debendi quemadmodum teſtamento conſtituantur, & in quo differant à reis, in contracta conſtitutis. p.224.n.43
Repudiatio iuris adquirendi alienationis nomine comprahenditur in materia alienationis bonoram Eccleſiæ aut minoris. pag.138. num.19
Res vna eademque diuerſo iure cenſeri poteſt ex diuerſo effecta quem ſortitur. p.20. num. 78
Reſcriptum Principis in cauſa communi prodeſt conſortibus. p. 60.n.11
Reſtitutio quòd peti poſſit non attenditur quoties actas de præſenti poteſt ſortiri effectum. Vid. Actus.
Reſtitutio non impedit dominij tranſlationem. pag.57. num.12
Reſtitutio appellationi comparatur. idid.n. 21
Reſtitutio ſuſpendit executionem ſententiæ. ibid.num.22
Reſtitutio Eccleſiæ conceditur quoties negligentia vel facilitate Prælati non ſolum damnum accepit ſed lucrum omiſit. ibid. num.20
Reſtitutio ſupponit exiſtentiam contractus ibid.num.54
Reſtitutio ſupponit læſionem tempore contractus. ibid. n.44
Reſtitutio competit minoribus aduerſus tranſactionem. p.262.num.38
Reſtitutioni vt ſit locus læſionem probari oportet. ibid.n.39
Reſtitui vt poſſit minor aduerſus tranſactionem, non modicam læſionem probari oportet. ibid.n.40
Reſtitutionem fiſco competentem aduerſus ſententiam reuiſionis non ſuſtulit lex Regni. pag.270.num.18
Reſoluto iure dantis reſoluitur ius accipientis & quando ſecus. p.210.n.19
Retentione bullarum petita, ſea ſupplicatione interpoſita ad ſanctiſſimum, ſi partes tranſigant an poſſit Regius fiſcalis cauſam proſequi. Vid. tranſactio.
Retrahens tranſigendo & dimittendo bona non efficit ſequenti Vid. Tranſactio.
Retrahens non poteſt cedere ius retrahendi extraneo aut remotiori. p.158.num 87
Retrahens rem quam proximior conſanguineus dimiſerat emptori per tranſactionem aliqua pecunia accepta, an debeat eam emptori ſoluere. ibid. num.88. & ſeq.
Retractus an competat in re alienata per tranſactionem. p.237.num 42
Retrahi an poſſit res patrimonialis vendita quæ à nullo ex conſanguineis fuit retracta ſi eam venditor de nouo adquirat & rurſus vendat. p.240.n.16
Retractus ratione quod vnus ex coniugibus adquirit non pertinet ad coniugalem acquæſtum. p.242.n.31

S.

SCholari facta ceſſio an ſufficiat continere iuramentum à lege Regia requiſitum in ipſo ceſſionis inſtrumento, vel ſit coram iudice ſcholæ præſtandum. p.27.n.18
Scholaris forus an communicetur eius conſortibus. p.60.n.14
Scientia indiuidua probanda eſt in omni materia præiudiciali, nec ſufficit præſumpta pag.106.num.9
Scientia ab eo probanda eſt qui illam allegat. ibid.num.10
Scientia an probetur coniecturis. ibid. n.11. & fin.
Scient partem diſpoſitionis, totam ſcire præſumitur. p.111.n.52

Scripturam qui contractus requirant. pag.28. num.52
Sententia iudicis ſimilitudinem pra ſe fert tranſactionis. p.9.n.8
Sententia virtus eſt diſtrahere. pagin. 19. num.74.
Sententia lata ex conſenſu partium poſt tranſactionem non excludit læſionis ſed erroris remedium. p.26.n.11
Sententia an nocte ferri valeat & quid in laudo aut compromiſſo. p.28.n.32
Sententia effectus eſt finem imponere controuerſiis. p.33.n.3
Sententia recipit interpretationem ex his qua petita ſunt, & in iudicium deducta. p. 34. n.7
Sententia antiqua ſine actis an probat. ibid. num.12
Sententia rem liquidam & indubitatam facit, & quanta ſit eius authoritas. p.46. num.1
Sententia lata contra alium qua tranſitum fecit in rem iudicatam nulla eſt ipſo iure. p.148. n.17
Sententiam ſi aliquis ferri patiatur ex nouo proceſſu contra aliam ad ſui fauorem prius latam, nec exceptionem rei iudicatæ opponat, ſecunda valet contra primam. ibid. n.18
Sententia in rem iudicatam tranſacta nouari aut accepto ferri poteſt. pag. 130. num.35
Sententia contra mortuum valet ſi deceſſerit poſt concluſum in cauſa. Vid. Concluſio.
Sententia donec pronuncietur poteſt emendari. p.52.n.60
Sententia à prædeceſſore lata ſubſcriptaque an poſſit à ſucceſſore pronunciari, vel parte condemnata inſtante alia denuo ferri, ibid. num.61. vbi alia de pronunciatione ſententia remiſſiuè.
Sententia abſoluens ab inſtantia, vel pro nunc, poteſt emendari aut mutari, ſi alia probationes offerantur, vel rei ſtatus mutetur. p.53. n.11
Sententiam declarari quando pati poſſit, & alia de declaratione ſententia remiſſiuè. p.54. n.16
Sententia à declaratione non admittitur ſupplicatio. ibid. n.17
Sententia lata in iudicio ſummario non præiudicat in ordinario ibid. n.19. & p.55. n.20
Sententia an poſſit emendari ad fauorem eius qui non appellauit. p.59.n.4
Sententia lata ad vnius fauorem cæteris prodeſt in cauſa communi. pagin.60. numer.6
Sententia ei prodeſt cui & appellatio prodeſſet. Vid. Appellatio.
Sententia lata contra oppidum quod cum alio habet communitatem paſcuorum, alij non officit licet vtriuſque ius ſit in iudicium deductum. ibid. n.8
Sententia ad fauorem vnius correi, cæteris prodeſt. ibid. n.9
Sententia aduerſus fideiuſſorem lata non prohibet quin debitor tranſigere poſſit qui non eſt condemnatus. pagin. 67. numer.17
Sententia in cauſa filiationis ius facit quoad omnes, idemque in quacumque ſententia ſuper cauſa ſtatus & conditione perſona. p.85. n.9
Sententia lata in cauſa matrimoniali nunquam tranſit in rem iudicatum. Vid. Matrimonium.
Sententia ſuper contentis in teſtamento non viſo eo an valeat. p.107. & 108.num.24 & 25
Sententia antiquitas inducit præſumptionem actorum etiamſi de eis non appareat. Vid. Acta.
Sententia lata contra debitorem ſuper pignore non præiudicat creditori ignoranti qui liti non interfuit. p.210.n.18
Sententia contra vnum lata ex cauſa tranſactionis ab eo facta, non præiudicat alij qui non tranſegit. p.218. n.6
Sententia qua omiſit fructuum vel vſurarum condemnationem, an ab eis abſoluere cenſeatur. p.219. n.15
Sententia extenditur ad neceſſarium antecedens & præſuppoſitum. ibidem numero 18
Sententia contra vnum ex duobus reis debendi aut credendi lata; alteri an noceat. pag.221. num.11. & p.225. num.52 cum ſeqq.
Sententia ſuper facto obligationis contra vnum ex correis lata alteri nocet. p.225. num.56
Sententia ſuper validitate aut nullitate inſtrumenti contra vnum lata nocet illis quorum ius ex inſtrumento dependet ibid. numero.57
Sententia tot ſunt quot capitula continet. p.265.num.66
Sententia in rem iudicatam tranſacta an poſſit impugnari prætextu nouorum inſtrumentorum vel teſtium, & quid ſi ex falſis inſtrumentis vel teſtibus lata ſit, & an pendente retractatione poſſit executioni mandari

dari & alia in materia retractationis ſententia. p.270.n.16

Seruitutem *imponere non poteſt alienare prohibitus. Vid.* Alienatio.

Serui *publici poterant olim vniuerſitatis nomine tranſigere, ſicut & ſtipulari.pag.*165. *num* 57

Simoniaca *an ſit tranſactio ſuper iuribus ſpiritualibus. Vid.* Tranſactio.

*Simoniacum non eſt aliquid aduerſario dare, vt dans releuetur ab iniuſto grauamine. p.*129.*n.*21

*Simoniacus conuentionalis an incurrat pœnas. p.*130.*n.*24

Simoniacum an ſit aliquid dare expenſarum nomine. Vid. Tranſactio.

Sindicus *ciuitatis an eius nomine tranſigere poſſit. Vid.* Tranſactio.

*Sindicus inſtar procuratoris eſt. p.*165.*n.*55

Societatis *ratio erronea reformatur, etiam ſi acceſſerit iudicis confirmatio. Vid.* Diuiſio.

*Socius poteſt partem ſuam alienare dum partem quam alter ſocius in re communi habet non attingat. p.*61.*n.*28

Societas ſoluitur decoctione. Vid. Decoctus.

Socius quod adquirit ex induſtria ſua licet occaſione ſocietatis,non communicat aliis ſociis. p.240.n.8

Solariegui *vaſalli. Vid.* Vaſalli.

Solemnitas *neceſſaria ad alienationem aut tranſactionem an præſumatur interueniſſe ex tranſcurſu longi temporis. p.*156. *num.*66

*Solemnitas non neceſſaria ſi minus legitime adhibeatur non vitiat actum. pag.*230. *num.*20

Solutum *ex cauſa tranſactionis repeti poteſt per condictionem ſine cauſa. pagin.*18. *num.*55

Solutio an fieri poſſit moribundo Prælato in præiudicium ſucceſſoris. pagina 97. *numer.*15

*Solutio facta falſo procuratori vel adminiſtratori cum quo ſoluens contraxerat liberat debitorem ſoluentem. pagin.*187. *num.*17

*Solutio facta putatiuo creditori cum quo ſoluens non contraxit an & quando liberet debitorem. p.*188.*n.*21

*Soluens ſi habuit iuſtam cauſam ignorandi eum cui ſoluit verum dominum & creditorem non eſſe liberatur. ibidem, numer.*22

*Solutio facta Prælato qui authoritate iudicis quamuis inualida erat in poſſeſſione prælatura liberat debitorem. ibidem, numer.*23

*Solutio facta iuſſu iudicis putatiuo creditori liberat ſoluentem. ibid.n.*24

*Solutio facta putatiuo heredi qui iuſſu iudicis occupauit hereditatem liberat ſoluentem. ibid.n.*25

*Solutio facta putatiuo creditori quoties liberat, an diſtinguendum ſit ſi qui ſolutum recepis ſit ſoluendo aut non. ibidem, numer.*27

*Soluens mala fide putatiuo creditori non liberatur. ibid.n.*28

*Solutio quæ non parit liberationem ei qui ſoluit parit condictionem contra eum cui ſolutum eſt. p.*191.*n* 55

Solutio facta mandatario qui ceſſit bonis an liberet. Vid. Ceſſio bonorum.

*Solutio facta creditori eius nominis quod ille alij obligauerat an & quando liberet ſoluentem p.*211.*n.*29

*Solutio facta à debitore nominis mihi obligati alij cui debitor meus delegauerit an eum liberet. ibid.n.*30

*Solutione facta ab vno ex correis debendi cæteri liberantur. p.*222.*n.*17

*Soluendo pro alio extraneus liberat debitorem. ibid.n.*18

*Solutione canonis qui ab emphyteuta penditur in ſignum recognitionis non cogitur dominus directus ab alio quam emphyteuta recipere. ibid.n.*19

*Soluere pro alio quicumque poteſt, in dubio tamen pro ſe ipſo ſolaiſſe creditur. p.*243. *num.*8

Sortis *iudicio quando ſit locus, & plura de ſortibus remiſſiue. p.*261.*n* 35

Sortis in iudicio an admittatur læſio enormiſſima. Vid. Læſio.

Sortis in iudicio an admittatur appellatio. Vid. Appellatio.

*Sorte ſi fiat hereditatis diuiſio & læſio interueniat an poſſit reformari. pag.*261. *num.*37.

Species *remouetur à quo & genus. Vid.* Genus.

Speciali *iure quæ accidunt non ſunt in conſideratione. p.*56.*n.*4

Sportulæ *debentur iudici facta tranſactione poſt concluſum in cauſa. pagina* 218. *num.*12

Statutum *quod tranſigi prohibet nullum eſt; quod verò tranſigi iubet fauorabile & obligat pupillos. p.*7.*n.*43.*&* 45

*Statutum an poſſit tollere effectum ſuſpenſiuum appellationis,& de vi ſimilis ſtatuti. ibid.n.*48

Google

Statutum in præiudicium Eccleſiæ quod præſigit modum adquiſitioni an valeat. p.134. num.11

Statutum factum à communitate & à Principe confirmatum, an poſſit ab ipſa communitate reuocari inconſulto Principe. pagin.137. num. 11

Status *præſens non futurus conſiderandus eſt.* p.37.n.2

Stilus *Pintiani ſenatus exequendi decreta non obſtante ſupplicatione refertur, & quando eo vtantur ſenatores.* p.53.n.5

Stupri *ſuper crimine an tranſigi poſſit. Vid.* Tranſactio.

Stupri violenti pœna. p.117.n.26

Stupri in virginem immaturam pœna. p.118. num.28

Subſtituto *non eſt locus quoties ſpes eſt hereditatem adiri poſſe.* p.56.n.9

Subſtitutus poteſt adire poſt repudiationem inſtituti, non expectato quod poſſit inſtitutus reſtitui aduerſus repudiationem. p.57. num.10

Succeſſionis *in cauſa attenditur proximitas tempore mortis, non quæ poſtea ſuperuenit.* p.199.num.64

Supplicatione *pendente tranſigi poteſt.* p.53. num.3

Supplicatio de iudice ad ſeipſum eoſdem effectus operatur quos appellatio de vno ad alium. ibid.n.4

Supplicatione ſecunda ad Principem interpoſita an tranſigi poſſit. ibid.n.7

Supplicationis ſecundæ materiam qui tractent. ibid.n.8

Supplicatio non admittitur à declaratione ſententia. p.54.n.17

Supplicari non poteſt ab his quæ iudex gerit ex officio. Vid. Appellatio.

T.

TEſtator *an poſſit in teſtamento nominare arbitros qui heredum vel legatariorum controuerſias dirimant.* p.7.n.47

Teſtamenta exitum habere publice intereſt. p.105.n.6

Teſtator poteſt de re heredis tanquam de propria diſponere. p.153.n.43

Teſtati & inteſtati concurſus cur naturaliter pugnare dicantur. p.246.n.6

Teſtamentum non reſcinditur priuata heredum pactione, nec per eam fit legatariis iniuria. p.247.n.19

Teſtamentum an pro parte reſcindi poſſit authoritate rei iudicatæ, vel tranſactione. p.250.n.43

Tertij *oppoſitio malitioſa non retardat executionem.* p.43.n.9

Tertius appellare poteſt à ſententia contra alios lata ſi ei interſit. p.67.n.23

Tertius hypotheca poſſeſſor. Vid. Hypotheca.

Tertij ius allegari poteſt quãdo eſt excluſiuum iuris agentis. p.215.n.25

Timor *mutationis monetæ. Vid.* Moneta.

Timor belli. Vid. Bellum.

Timor peſtis. Vid. Peſtis.

Titulus *nihil aliud eſt quam iuſta dominij transferendi cauſa.* p.228.n.2

Tituli noui per adquiſitionem non cenſetur priori renunciatum. p.229.n.1

Titulos plures habere intereſt adquirenti ad maiorem cautelam & quo magis ſe tueri poſſit. p.230.n.13

Titulorum multiplicatio admittitur in beneficialibus. ibid.n.14

Titulorum compatibilium data multiplicitate ex magis vtiliore poſſidere quis creditur, & ſi poſterior eſt efficacior ex eo manutenendus eſt. ibid.n.15

Tranſactionum *materia ſubtilis, vtilis, & difficilis eſt.* p.2.n.1

Tranſactione firmatur pax & concordia inter eos qui in foro contendunt. ibid.n.2

Tranſactionibus lites concordare quam ſit vtiliſſimum. p.3.n.10

Tranſactio vtilior eſt quæ præcludit viam futuræ controuerſiæ, quam quæ captam terminat. p.4.n.11

Tranſactionem ad faciendam adhortari iudex debet non compellere. Vid. Iudex, *& quando ſecus.* ibid.

Tranſactionem non ſuadeat iudex poſtquam ex meritis cauſæ didicerit quis iuſtitiam foueat. ibid.

Tranſactionibus magnopere fauendum eſt. p.6. num.34

Tranſactio vt ſuſtineatur multa permittuntur aliàs non licita. p.7.n.35

Tranſactione interueniente ſuſtinetur pactum commiſſoriam in pignoribus aliàs non licitum. Vid. Pactum commiſſorium.

Tranſactionis fauore multa ſpecialia in iure conſtituta ſunt. ibid.n.37

Tranſactio vt ſuſtineatur in dubio pronunciandam eſt. ibid.n.38

Tranſactio vt ſuſtineatur facienda eſt omnis interpretatio. ibid.n.39

Tranſactione qui nititur habet fundatam intentionem. ibid.num.40

Tranſactionis vinculum fortiſſimum eſt. ibid. num.41

Tranſactio non minorem habet authoritatem quam res iudicata. ibid.n.22.& p.48.n.15

Tranſactio vt fiat ſi ſtatuto prohibeatur illud nullum eſt. pag.7.n.43
Tranſactionem non facere, non poteſt quis iureiurando obligari, & tale iuramentum eſt contra bonos mores. Vid. Iuramentum.
Tranſactionem ſi ſtatutum facere compellat, obligat pupillos & minores tanquam fauorabile. Vid. Statutum,
Tranſactionis verbum à præpoſitione trans, & verbo actio compoſitum eſt, pagina 8. *num.*1
Tranſactionis etymon explicatur. ibid.n.2
*Tranſactio in generali ſignificatione accipitur pro cuiuscunque negotij finitione. ibid. num.*3
Tranſigi pro finiri accipitur in multis iuris locis. pag.9.n.4
*Tranſactionis verbo venit iuſiurandum. ibid. num.*6
Tranſacta finitave excipi ſolent in Senat. Conſult. nouiſque ſanctionibus. ibidem numero 11
*Tranſactionis ſpecialis ſignificatio proponitur. ibid. num.*13
Tranſactionis diffinitio. ibid.n.14
Tranſactionis acceptio qualiter in nonnullis iuribus intelligenda ſit. p.10.n.15
Tranſactio operatur tranſlationem rei iuriſve litigioſi in aduerſarium cum quo tranſigitar. ibid.num.17
Tranſactum dicitur quod ſententia finitum. pag.9.num.5
Tranſactio iuris gentium eſt. p.12.n.2
Tranſactio non niſi de lite dubia & incerta fieri valet. ibid.num.6
Tranſactio intercedente ſtipulatione & Aquiliana acceptilatione ſolet celebrari. ibid. num. 13
Tranſactionis origo non eſt referenda ad ſpeciem illam qua fit per Aquilianam acceptilationem. p.13.num.16
Tranſactio an ſit pactum, contractus, vel diſtractus. pag.15.num.1
*Tranſactio pactum appellatur in multis iuris locis. ibid. num.*2. *& in aliis contractus. ibid num.* 3
Tranſactio contractus eſt. ibid.à num.6
*Tranſactio an pariat actionem & quam. ibid. num.*7
*Tranſactio conuentio eſt & qua non niſi conſenſu perficitur. ibid.n.*9
Tranſactio requirit conſenſum deliberato magis & pleno iudicio interpoſitum quam alij contractus. ibid.n.10
Tranſactio vltro citroque obligat ſequuto tamen implemento ex vna parte. ibidem numero 11
*Tranſactio duplici nota à pacto diſtinguitur. ibid.num.*12
Tranſactionis ſpecies ad contractum innominatum refertur. ibid.n.13
*Tranſactio quo ſenſu pactum in pleriſque iuris locis appelletur. ibid. num.*16 *& ſeqq.*
Tranſactioni vtrumque ineſſe ſolet pactum & contractus ex ſententia Bartoli. p.16.numero 22
Tranſactio ſi aliquo caſu non ſubſiſtit vt contractus ſuſtinetur vt pactum ex ſententia eiuſdem Bart. ibid.num.23
*Tranſactio iure noſtro Regio actionem producit ſiue vt contractus ſiue vt pactum. ibid. num.*26
Tranſactio ſola non producit actionem niſi diſceſſio à lite re ipſa ſecuta ſit. p.17.n.30
*Tranſactio cum nondum habet cauſam qua obligationem producat, ideſt, vnius implementum, ſtat ſola per ſe, & qualiter. ibid. num.*32 *&* 34
*Tranſigens non remittit actionem donationis cauſa, ſed vt ſibi aliquid detur vel fiat. ibid. n.*33
Tranſactio non poteſt neque ex parte actoris neque rei actionem producere. ibid.n.38
Tranſactio non producit actionem ex parte rei & quare. ibid.n.45
*Tranſactio non ideo deſinit eſſe contractus quod actionem non pariat & quare. ibid. num.*47
Tranſigens reus quo caſu actionem habeat propter tranſactionem, & quis ille ſit. pag.18. *num.* 53
Tranſactio diſtractus eſt. p.19.n.67
Tranſactione diſtrahitur quaſi contractus, & per eam iudicium finitur. ibid.n.69
Tranſactionis exceptio poteſt opponi in vim dilatoriæ. ibid. n.71
Tranſactio non ideo quod diſtrahat deſinit eſſe contractus & quare. ibid.n.75
Tranſactio an ſit contractus innominatus. p.20. *& ſeqq.*
Tranſactio certum nomen habet differtque à generali nomine conuentionis. p.21.n.4
Tranſactio non admittit pœnitentiam, etiam ante implementum, nec poteſt cauſa ex integro agi, ſed agendam eſt ad implementum tranſactionis. p.20.n.8.& p.22.n.22
Tranſactio non habet certam nec ſolemnem formam qualem cæteri contractus innominati. p.21.n.11
Tranſactio non niſi ſequuto implemento ex vna parte actionem parit quod proprium eſt innominati contractus. p.22.n.12
Tranſactio producit actionem præſcriptis verbis. ibid.n.15

Tranſa

Tranſactionis nomen nimis eſt generale. ibid. num. 18

Tranſigentes ſi cauerint quod re non ſequuta pro non tranſacto negotium habeatur tale pactum valet, & re non ſequuta à tranſactione receditur. p.23.n.24

Tranſactionis contrahenda forma per Aquilianam ſtipulationem. p.23.n.1

Tranſactionis confirmatio à iudice facta ad ſimplicem partium petitionem quid operetur. pag.25.n.1

Tranſactionem debet iudex ad partium petitionem confirmare niſi rationabilis cauſa obſiſtat. ibid.num. 3.cum ſeqq.

Tranſactio ſi contineat pactum de non alienando, & à iudice confirmetur, impedit dominij tranſlationem Vid. Pactum.

Tranſactionem ad ſcripturam redacere eſt vtiliſſimam. p.27.n.22

Tranſactio habet paratam executionem etiam pro eo qaod virtualiter comprehendit. pag.28.num.24

Tranſactionis ad formam quod attinet nihil intereſt ſcripto fiat, an ſine ſcripto. ibid.n.25

Tranſactio poteſt celebrari per epiſtolam. ibid. num.28

Tranſactio die an nocte fiat nihil intereſt quoad formam. ibid.n.30

Tranſactionis præcipua forma eſt vt aliquid hinc inde detur aut retineatur à tranſigentibus pag.29.n.1

Tranſactio differt à donatione. pagin.30.numer.4

Tranſactio vt valeat non ſafficit modicum dari pro re magni momenti. ibidem, numer.8

Tranſactio in qua aliquid hinc inde non interaenit an poſſit in vim pacti ſubſiſtere. ibid. nam.10

Tranſactio ſi fiat inter plures nõ intereſt quod vni ex eis non fuerit aliquid datum, ſi alteri contemplatione vtriaſque fuerit ſufficienter ſatisfactum. ibid.n.11

Tranſactio vt valeat ſufficit qaod ex alterutra tantam parte aliquid detar. ibidem nam.13

Tranſactio ſaper hereditate facta inducit aditionem. Vid. Aditio.

Tranſactione ſi confirmetur antecedens donatio aon ſubiacet ob ſaperuenientiam liberorum. Vid. Donatio.

Tranſactionis præcipuus finis eſt lites dirimere. p.33.n.1

Tranſactio ſimilis eſt rei iadicatæ. ibid.num.3

Tranſactio nulla eſt niſi de lite dubia, & incerta fiat. ibid.n.5

Tranſactionis claaſulæ & conditiones interpretandæ ſaat ex lite ipſa & dabiis quæ ei cauſam dedere. p.34.n.6

Tranſactio vt valeat debet omnino probari litis exiſtentia, nec ſufficit confeſſio partium facta in traſactionis inſtrumento. ibid.numer.8

Tranſactio vt valeat debet probare litis exiſtentiam is qui ſe defendit tranſactione. ibid. num. 13

Tranſactio de vna lite generaliter facta extenditar ad lites nondam motas, ſi id conſtet ex volnntate tranſigentium. pagina 35. num. 19

Tranſactio generalis, generalem recipit interpretationem ibid.n.20

Tranſactio non ſuſtinetur nec in vim pacti, ſi nulla adſit controuerſia. ibidem numero 21

Tranſactio fatura litis timore in ita an valeat pag. 37. & ſeqq.

Tranſactio qaa fit ante iudicium acceptum longe tutior eſt. p.38.n.13

Tranſactio de lite indubitabili & calamnioſa non valet. p.42.n.1

Tranſactioni ſi dolas det cauſam an ſit ipſo iare nulla, vel doli exceptio opponi debeat. Vid. Dolus.

Tranſactio ſtricti iuris eſt licet in ea bona fides deſideretur. p.43.n.16

Tranſactionis confirmatio facta à Principe non excludit doli aut metus exceptionem. p.44.num.17

Tranſactio de lite indabitabili nec in vim pacti ſubſiſtit. ibid.n.18

Tranſactionem ſuadere iudex aut adaocatus non poteſt in cauſa indubitabili. ibidem num.19

Tranſigens ſi non ignoret calumniam, velit tamen aliquo dato iniuſtam facti vexationem redimere, non omnino improbanda tranſactio eſt. ibid.n.21

Tranſactio vt reſcindatar calamniæ prætextu qualis calamnia oſtendi debeat aut qaa dubitatio ſafficiat ad validitatem tranſactionis. ibid.n.22

Tranſactio ſuper re iudicata fieri prohibetur pag.46.n.1

Tranſigens ſaper re iudicata poterit ſolutam ex cauſa tranſactionis quaſi in debitum condicere, vel in cauſam iadicati imputare. pag.47.n.4

Tranſigi non poteſt de lite per iuſiurandum deciſa. ibid.n.6

Tranſigi an poſſit de eo quod ex inſtrumento publico & garentigio debetur. ibidem numero 7

Tranſa

Digitized by Google

Tranſactionis ad compromiſſum validum eſt argumentum.Vid. compromiſſum.

Tranſigi ſecundo an poßit de lite iam per tranſactionem deciſa. *p.48 n.16*

*Tranſactioni ſi partes renunucient poterunt rurſùs de eadem re trunſigere. ibid. numer.*19

Tranſigi poterit de re iudicata ſi ei partes renuncient. *ibid.n.*20

*Tranſactio prima ſi in dubiam renocetur poterit rurſus de eadem re tranſigi. ibidem, num.*21

*Tranſactione cauſa ſopita an poßit in arbitrum vel arbitratorem compromitti. ibid. num.*22

*Tranſactionem ſecundam aduerſus primum validam eſſe qui teneant. ibidem, numer.*23

*Tranſigi non poteſt in cauſis criminalibus poſt rem iudicatam. ibidem, à numer.*24. *ad* 27

Tranſigi an poßit de re iudicata ſtante iuramento. *p.49.n.*29

Tranſactionem dolo initum non confirmat iuramentum. *ibid.n* 30

*Tranſigi an poßit de re iudicata Aquiliana ſtipulatione interueniente. ibidem, numer.*31

Tranſigi an poßit poſt concluſum in cauſa. Vid. Concluſio.

*Tranſigi poteſt etiam poſt ſententiam ſcriptam, ſed nondum ſubſcriptam. pag.*51. *num.*59

Tranſactio facta poſt ſententiam, ſed ante pronunciationem eius non valet ſi condemnatus habuit eius notitiam ante tranſactionem. *p.*52.*n.*62

Tranſigi an poßit de ſententia à qua appellatum extitit. *p.*52.*n.*1

*Tranſigi poteſt ſupplicatione pendente. p.*53. *num.*3

*Tranſigi poteſt poſt ſecundam ſupplicationem ad Principem interpoſitam cum pœna mille & quingentarum duplarum. ibid. numer.*7

*Tranſigi vt poßit de re iudicata non ſufficit ſecundam ſupplicationem interponi poſſe, ſed requiritur eam effecta ipſo eſſe tam interpoſitam. ibid. num.*9. *& pag.* 56. *num.*26

Tranſigi recte poteſt de ſententia quæ non facit in perpetuum rem iudicatam, vt ſi abſoluat ab inſtantia. ibidem, numero 10

*Tranſigi poteſt poſt rem iudicatam cum remanet aliquid faciendum. pag.*54. *numer.*12

Em.Rom.Valeron. de Tranſact.

Tranſigi poteſt de re iudicata dubia, ſi eius declaratio petita ſit. *ibid.n.*15

*Tranſigi poteſt poſt rem iudicatam in executiuo & ſummario iudicio. ibidem, numer.*18

*Tranſigi poteſt de re iudicata, ſi nullitas contra eam proponatur. pag.*55. *numer.*21

*Tranſigi poteſt de re iudicata quocumque caſu quo poßit in dubium renocari. ibid. num.*22

Tranſigi an poßit de eo quod ſententia diffinitum eſt aduerſus quam remedium aliquod ordinarium aut extra ordinarium proponi poteſt, dum actu ipſo propoſitum non eſt. *p.*56.*n.*1

*Tranſigat ſi vnus ex conſortibus in ſecunda appellationis inſtantia, an cæteri conſortes qui non appellauerunt poßint appellationem proſequi, vel eis tranſactio conſortis qui appellauit nocent. p.*59. *num* 1

Tranſigere an poßit conſors litis in præiudicium conſortis. *p.*64.*n.*44

Tranſactione facta ab eo qui petiit bullarum retentionem poteſt Regius fiſculis cauſam proſequi. *ibid.n.*45

Tranſactio ab omnibus conſanguineis in æquali gradu exiſtentibus facienda eſt ſi omnes accuſationem inſtituerint.Vid. Conſanguineus.

Tranſactio partium fiſco non præiudicat in cauſis criminalibus. Vid. Fiſcus.

Tranſactio non nocet conſorti qui habet ius connexum. *ibid.n.*48

*Tranſactio non nocet tertio ſe liti opponenti. ibid.n.*49

Tranſactione debitoris an fideiuſſor liberetur, & quid ſi poſt condemnatum fideiuſſorem ea interponatur. pagin. 65. *numer.*1

Tranſactione nouatur priſtina actio, & in altam transfunditur. pagina 66. *numero* 6

Tranſactio à debitore facta ſi nulla ſit fideiuſſori non prodeſt. pagina 67. *numer.*13

Tranſactio ab initio valida, ſi reſcindatur fideiuſſor reincidit in priſtinam obligationem. *ibid.n.*14

*Tranſactione ſi ſemel liberetur fideiuſſor non reincidit in obligationem, ſi debitor voluntariè à tranſactione diſcedat. ibid. num.*15

*Tranſigi an poßit vel compromitti ſuper tutela inter plures controuerſa. pagin.*72. *num.*1

Tranſigi non poteſt de controuerſia ſuper remoſtione tutoris. ibid.n.12

Tranſactio cum tutore facta ſuper redditione rationum valida eſt. ibidem, numer.13

Tranſigi an poſſit ſuper cauſa liberali. p.84. num.1

Tranſactio contra libertatem facta an valeat. ibid. num.3

Tranſigi an poſſit ſuper filiatione. pag. 85. num.7

Tranſactio facta in cauſa filiationis an noceat tantum tranſigentibus, an etiam & agnatis. ibid.n.8

Tranſactio in cauſa filiationis in quo differat à re iudicata. p.86.n.11

Tranſactio an valeat in cauſa nobilitatis. pagin.87.n.17

Tranſactio quæ honorem famamque lædit iniqua eſt. ibid.n.1

Tranſactio erronea non poteſt nobilitati afferre præiudicium. ibid.n.23

Tranſigente patre in cauſa nobilitatis poſeſt filius inſtanſtam continuare. pag.89. num.39

Tranſactio facta in cauſa ſuper bullarum retentione abſque interuentu fiſcalis litem non perimit nec Regio fiſcali affert præiudicium. p.90.n.50

Tranſigi an poſſit in cauſa matrimoniali. p.91. num.58

Tranſigi an poſſit de cauſa matrimonij ſpiritualis. p.93.n.78

Tranſactio non prohibetur quu efficitur, vt qui religionem ingreditur aliqua retineat ad proprias neceſſitates. pagina 94. num.80

Tranſigi de alimentis quemadmodum poſſit. p.95. n.1

Tranſactio fauorabilis tranſigenti non cenſetur prohibita ſub prohibitione alienationis. p.99.n.28

Tranſactio ſuper penſione impoſita beneficio quas ſolemnitates requirat. pag.102. num.51

Tranſactio ſuper ſalario an comparetur in ſolemnitate tranſactionis ſuper alimentis. p.101.n.55

Tranſactio facta ab vxore ſuper vſufructu omnium bonorum ei à marito relicto, an requirat ſolemnitates quas tranſactio ſuper alimentis. ibidem, numero 56

Tranſigi quemadmodum poſſit de controuerſiis quæ ex teſtamento proficiſcuntur. p.104. num.4.

Tranſactio ad ignorata non extenditur. pagin.105. numer.6

Tranſigenti cum eo qui doloſe inſtrumentum occultauit quod ſi appareret non tranſigeret ſuccurritur aduerſus tranſactionem. p.107.n.18

Tranſactio impugnari poteſt ſi fiat non viſo contractu aut capitulis matrimonialibus in quibus aliqua ſubſtitutio continebatur. ibid.n.19.

Tranſactio generalibus verbis concepta an extendatur ad fideicommiſſum, & quando illud cenſeatur in tranſactione renunciatum. ibid.n.23

Tranſactio ſuper redditione rationum non viſis libris nulla eſt. p.114.n.42

Tranſigi an de criminibus poſſit. pag.114. num.1

Tranſactionis ſuper criminibus materia difficillima eſt. ibid.

Tranſigere de criminibus capitalibus licet. ibid.n.2. & 3

Tranſactione non obſtante poteſt reus de delicto capitali ab alio accuſari, vel à iudice ex officio puniri. pagina 115. numer.9

Tranſactio ſuper delicto capitali in quo ſit vtilis reo. ibid.n.10

Tranſactione facta non poteſt reus capitali pœna puniri iure Hiſpano. ibidem, numer.12

Tranſactio ſuper adulterio prohibita eſt. p.116. num.13

Tranſactio ea prohibetur marito in cauſa adulterij qua aliquod compendium quærit, non gratuita remiſſio. pagin.117. num 21

Tranſactio ſuper crimine raptus & ſtupri an valeat. ibid.n.24.& 26

Tranſactio ſuper delictis grauiſſimis, & vt vocant qualificatis prohibita eſt, & ſuper his quæ licet adeo grauia non ſint bis aut ter commiſſa ſunt. pagin.118. numer.29

Tranſigi non poteſt de criminibus quæ ſanguinis pœnam non ingerunt. ibidem, à numer.31

Tranſactio ſuper delictis iure canonico prohibetur. ibid.n.32

Tranſigens de crimine lege prohibente pro confeſſo habetur & infamiam incurrit. ibid. num.33

Tranſactio an valeat ſuper delictis quæ in omittendo conſiſtunt. pagin. 119. numer.38

Tranſactio ante inſtitutam accuſationem an permiſſa ſit. ibid. n.40

Tranſigi prohibetur de crimine falſi. p.120.n.41

Tranſigi

Tranſigi poteſt ſuper delicto aliqua adiecta conditione, & ad eius implementum poteſt accedere fidei iuſſor. pagin. 122. numero 59

Tranſactio facta ſuper delicto ſub conditione quod reus per aliquod tempus exuletur an valeat. ibid.num.62

Tranſigi an poſſit ſuper iuribus ſpiritualibus. pag.126.num.1

Tranſactio in cauſis beneficialibus an valeat. ibid. num.2

Tranſigendi prohibitio ſuper beneficio procedit cum res temporalis pro eo datur, non ſi compoſitio gratioſe fiat, vel aliud ſpirituale pro eo praſtetur. pagina 127. numer.6

Tranſactio in qua vnum ſpirituale pro alio datur non valet non accedente conſenſu Epiſcopi. ibid.n.7

Tranſigendi cauſa iuſta eſt vt Epiſcopus permutationem beneficiorum permittat. ibid. num.9

Tranſactio eo modo facta vt beneficium inter litigantes ſcindatur non valet. ibid. num 10

Tranſactio ſuper beneficio ſic facta quod vnus beneficiũ habeat & alteram recipiat in vicariam aut coadiutorem non valet. p.128.n.11

Tranſactio ſuper beneficio fieri non poteſt ita vt vnus alteri penſionem ſoluat. ibid. num.12

Tranſactio facta inter eos qui ſuper duplici beneficio litigant an valeat ſi ita fiat quod vterque liti cedat. ibid.n.13

Tranſactio accedente conſenſu Epiſcopi fieri poteſt ſub conditione quod vnus alteri penſionem ſoluat. ibidem, numero 14

Tranſactio ſuper beneficio de quo perſunctorie partes litigabant eo animo vt cauſam darent impoſitioni penſionis in valida eſt. ibid.n.15

Tranſactionis cauſa poteſt Epiſcopus conſtitue penſionem beneficio, nedum pro vita beneficiarij qui conſentit penſionem, ſed pro vita penſionarij. ibid.n.16

Tranſactionis ex cauſa an poſſit Epiſcopus penſionem imponere abſque praeuia partium conuentione. p.129.n.19

Tranſactionis cauſa an poſſit expenſarum nomine aliquid litiganti dari in cauſis ſpiritualibus. ibid.n.22

Tranſigens in cauſa beneficiali priuatur beneficio & repellitur à quibuſcumque aliis obtinendis. ibid.n.23

Tranſactio ſuper capellaniis an valeat.p.130. à num.25

Tranſigi an poſſit de officio Eccleſiaſtico annexo iuri ſpirituali per Eccleſiam. ibid. num.29

Tranſigi non poteſt ſuper iuriſdictione Eccleſiaſtica. p.131.n.34

Tranſigi quemadmodum poſſit inter duos Epiſcopos aut alias perſonas Eccleſiaſticas ſuper iuriſdictione contendentes. ibid. num.35

Tranſactio valet ſuper Eccleſiaſtica iuriſdictione ſi accedat Pontificis confirmatio ibid.n.36

Tranſactiones & concordia facta ſuper iuriſdictione ordinaria & viſitandi iure inter Epiſcopos, & à ſede Apoſtolica confirmata, non ſunt derogata per Concilium Tridentinum. ibid.n.37

Tranſactiones, pacta, & compromiſſa ſuper iuriſdictione non valent non interueniente confirmatione ſuperioris. ibidem, num.39

Tranſigi non poteſt ſuper iure patronatus Eccleſiaſtico aliquo temporali interueniente, ibid.num.40

Tranſactio ſuper iure patronatus Eccleſiaſtico valet ſi fiat de aliquo vniuerſali iure temporali cui annexum ſit ius patronatus. ibid.num 41

Tranſactio ſuper honoribus & praecedentiis patrono debitis an valeat. ibidem, numer.43

Tranſactio ſuper decimis inter duos Eccleſias fieri poteſt cum auctoritate Epiſcopi. pagin.132.num 53

Tranſigi poteſt ſuper decimis praeteritis abſque auctoritate ſuperioris. pagina 133. num.54

Tranſigi an poſſit ſuper decimis praeteritis pertinentibus ad Eccleſiae fabricam aut patrimonium abſque auctoritate ſuperioris. ibid.n.55

Tranſactio valet ſine auctoritate ſuperioris facta ſuper tempus & locum in quo decimae ſoluendae ſunt. ibidem, numero 56

Tranſactio ſuper decimis an valeat inter Eccleſiam & laicum. ibidem, à numer.57

Tranſactio an valeat inter duas Eccleſias ſuper iure decimandi abſque aſſenſu R.Pontificis. p.162.n.23.& 32

Tranſigi an poſſit cum his qui praetendant ſe eſſe exemptos à ſolutione decimarum.p.165. num.60

Tranſigi an poſſit ſuper diſtributionibus quotidianis. ibid.n.61

Tranſactio alienatio eſt eiuſque nomine comprehenditur, & prohibitas alienare tranſigere quoque prohibetur. pag. 136. n. 1

Tranſactio etiam de dubia lite alienatio eſt. ibid. num. 2

Tranſactio ſuper bonis Eccleſia fieri non poteſt abſque ſolemnitatibus in alienatione neceſſariis. ibid. à n. 4

Tranſactio facta ab Abbatiſſa an fieri debeat cum Capituli conſenſu & ſolitis ſolemnitatibus. ibid.

Tranſactio facta à Pralato ſuper bonis Eccleſia ſine ſolemnitatibus dominium non transfert, nec poſſeſſionem manutenibilem etiam in ſummariſſimo. pag. 137. numer. 5. & 6

Tranſigi an poſſit ſuper iuribus hereditatis, legati, aut fideicommiſſi Eccleſia aut minori nondum quaſita. ibid. à n. 7

Tranſactio à minore vel Eccleſia facta an valeat cum res litigioſa penes poſſeſſorem dimittitur. p. 138. à n. 21

Tranſactionem quam Pralatus nulliter fecit poteſt ipſe impugnare. .140. numero 28

Tranſactio valida de rebus Eccleſia facta à Pralato ligat ſucceſſores. ibid. num. 30

Tranſactionem ſi facere potuit minor & non fecit an aduerſus eam non factam reſtituatur. Vid. Minor.

Tranſactio neceſſario ſubeũda à minore ex neceſſitate ſtatuti, vel ex voluntate teſtatoris qui tranſigi aut compromitti iuſſit an teneat ſine ſolemnitatibus. pag. 143. numero: 57

Tranſactio neceſſaria non comprehenditur ſub prohibitione tranſigendi. ibidem numero. 60

Tranſactio an fieri poſſit à minore qui habet veniam ætatis. pag. 142. numero. 48

Tranſactio à minore ſine ſolemnitatibus facta iuramento firmatur. pag. 143. numero. 62

Tranſactio iurata in qua læſio interuenit an reſcindatur ope reſtitutionis. pag. 144. num. 63

Tranſigere an poſſit maritus ſuper rebus dotalibus. Vid. Maritus.

Tranſigere an poſſit poſſeſſor maioratus tit. p. 147. n. 1. cum ſeqq.

Tranſactio ſub prohibitione alienationis continetur. p. 148. n. 5

Tranſactio præiudicat tantum tranſigentibus non aliis qui ab eis cauſam non habent. ibid.

Tranſactio inter heredem & fideicommiſſarium prohibita non eſt ſicut nec inter vaſſallum & dominum, dum tamen per eam non præiudicetur agnatis. p. 149. numero 12

Tranſigi an poſſit ſuper bonis maioratus ſi dubitetur an ſint necne maioratus. p. 150 num 15

Tranſactio ſuper bonis maioratus valet Regia accedente facultate. ibid. n. 17

Tranſactio ſuper bonis maioratus valet non præcedente Regia facultate, ſi poſtea ſubſequatur. ibid. n. 18

Tranſactio ſi fiat ſub conditione ſi Princeps facultatem conceſſerit, donec eam concedat locus eſt pænitentiæ. p. 151. n. 30

Tranſactio ſuper beneficio ſub conditione impetrandi beneplacitum Apoſtolicum an antequam impetretur ſit locus pænitentiæ. ibid.

Tranſactio ſuper bonis maioratus valet ſi remaneant bona penes poſſeſſorem. ibid. n. 31. vbi declaratur.

Tranſactione facta à poſſeſſore maioratus ſi ille vt rem maioratus retineret aliquam pecuniam viciſſim præſtitis dimittensi, an heres poſſeſſoris ſoluentis poſſit eam repetere à nouo ſucceſſore. p. 152. n. 32

Tranſigi poteſt ſuper bonis maioratus ex neceſſitate ſtatuti, voluntate teſtatoris, vel ex præcepto iudicis ſic iubentis. ibidem numero. 35

Tranſigi an poſſit ſuper æſtimatione & valore bonorum meliorationis tertij & quinti relicti per viam maioratus abſque Regia facultate. ibid. n. 36

Tranſigi an poſſit ſuper fideicommiſſo cuius validitas pendet ex futuro euentu. p. 153. num. 37

Tranſactionem nulliter factam an poſſit idem qui tranſegit impugnare. ibid. n. 38. cum ſeqq.

Tranſactionem an poſſit impugnare heres eius qui nulliter tranſegit. ibidem à numero. 40

Tranſactio extenditur ad heredes tranſigentis etiam ſi non ſint in tranſactione expreſſi. ibid. n. 42

Tranſactio ſuper ſucceſſione maioratus non præiudicat ſucceſſoribus. p. 155. n. 59

Tranſactio coheredum reciprocam inter ſe ſubſtitutionem remittentium non nocet eorum deſcendentibus. p. 156. n. 61

Tranſactio valet per quam maioratus renunciatur in proxime ſucceſſurum. ibidem numero. 62

Tranſactio ſuper bonis maioratus aliisne alienari

alienari prohibitis ſi antiqua ſit nec appareat Regia facultas aliave ſolemnitas neceſſaria, an ea præſumatur ex longi temporis tranſcurſu. ibid. num. 66

Tranſigi an poßit de bonis quæ conſanguineis ex lege, ſtatuto, aut conſuetudinaria aliqua ſucceßione deferuntur. pag. 157. à num. 80

Tranſigens ſuper retractu iure ſanguinis competente dimittendo bona emptori, an impediat quin ſequens in gradu ea retrahat. p. 158. num. 85

Tranſigi an poßit ſuper adminiſtratione bonorum abſentis cuius vita ignoratur quam lex defert proximiori. ibidem, num. fin.

Tranſigere an poßit ciuitas aut oppidum ſuper bonis ſuis & quatenus. pag. 160. numero 1

Tranſactio ſuper bonis publicis in locis Dominorum an poßit fieri cum licentia eorum, vel requiratur facultas Principis. p. 163. num. 44. & 45

Tranſactio facta à ſingulis qui non repræſentant vniuerſitatem cæteris non nocet. pag. 164 num. 52

Tranſigere an poßit actor, ſindicus, aut defenſor vniuerſitatis. ibidem, a numero 53

Tranſigere olim poterant ſerui publici vniuerſitatis nomine. Vid. Serui publici.

Tranſigere non poteſt vicus qui ciuitati ſubeſt abſque eius conſenſu. pagin. 165. numero 58

Tranſigere an poßit Vniuerſitas ſuper tributis. ibid à num. 61

Tranſactio aut quæcumque conuentio inter debitores facta non poteſt præiudicare creditori. ibid. num. 63

Tranſigere poteſt dominus ſuper tributis et debitis à ſubditis. pagin. 166. numero 67

Tranſactione ſi imponatur noua collecta à domino ſubditis præſumitur per potentiam extorta & non debetur. ibidem, numero 73

Tranſigere poteſt filius qui iuris ſui eſt de rebus ſuis, pater neutiquam. pag. 168. num. 1. niſi pater legitimus tutor ſit filij. ibid. num. 4

Tranſigere poteſt filius familias in poteſtate patris exiſtens de bonis caſtrenſibus. ibid. num. 5

Tranſigere de bonis profectitij peculij pater poteſt, filius non item. ibidem, numero 10

Em. Rom. Valeron. de Tranſact.

Tranſigere de bonis aduentitiis filij an pater poßit. ibid. à num. 12

Tranſigens pater ſuper aduentitiis filij & ſatiſdationem offerens eam præſtare compellitur. p. 171. num. 38

Tranſactio inter patrem & filium valet ſuper aduentitiis caſu quo vſufructus patri non quæritur. p. 172. num. fin.

Tranſigere an poßit procurator, & quale mandatum ad id requiratur. p. 173. & ſeqq.

Tranſigi non poteſt virtute mandati aut decreti ad compromittendum. p. 174. n. 11

Tranſactione priſtinam actionem nouare ſolet. p. 175. n. 20

Tranſactionem ſi faciat procurator virtute ſpecialis mandati an poſsit quas velit conditiones apponere etiam in mandato non expreſſas. p. 178. n. 48

Tranſigere poteſt procurator in rem propriam. p. 179. n. 52

Tranſigere an poſsit procurator Cæſaris ſuper eius patrimonio. ibid. à num. 54

Tranſactio à putatiuo herede, Prælato, tutore, aliiſve perſonis facta, an vero noceat aut proſit. p. 786. n. 1

Tranſactio facta à putatiuo herede vel fideicommiſſo grauato, an ſibi, vel vero heredi aut fideicommiſſario proſit. p. 190. n. 44

Tranſigendi ius in cauſis criminalibus quibus perſonis competat, tit. 4. quæſt. 7. cætera Vid. Verbo remiſſio.

Tranſigere an poſsit in criminalibus cauſis procurator ſine ſpeciali mandato & an ſint exprimendæ in mandato conditiones tranſactionis. Vid. Procurator.

Tranſigere an poſsit mandatarius mortuo mandante re integra. Vid. Mandatum.

Tranſigere an poſsit iudex cum reo ſuper pœna ei applicanda. Vid. Iudex.

Tranſigendi ius ſuper nece mariti an viduæ competat vel liberis. pagin. 197. numero 27

Tranſactio an à pupillo vel minore fieri poſſit in cauſis criminalibus ſine tutore aut curatore. pagin. 201. numero 80. Vbi de infante, & de ſolemnitatibus talis tranſactionis, & quid ſi iuramentum interueniat, & an aduerſus eam detur reſtitutio.

Tranſactione tollitur actio furti. ibidem, numero 84

Tranſigere an poßint decoctores cum ſuis creditoribus. Vid. Decoctus.

Tranſactio in voluntaria iudicatur quæ fit ſuper re de qua tranſigens exiſtit ſpoliatus. pag. 206. num. 20

Tranſigere an poſſit debitor qui nomen debitoris ſui creditori obligauit. pagin. 208. num. 1

Tranſactione diſſoluitur pignoris obligatio Vid. Pignus.

Tranſactio facta à cedente poſt ceſſionem an noceat ceſſionario. Vid. Ceſſio.

Tranſactione ſi imponatur onus reale ſuper fundo an extinguatur euicto eo. Vid. Onus reale.

Tranſactio finem imponit controuerſiis. p. 213. num. 1

Tranſactio quando ipſo iure & quando ope exceptionis finem imponat controuerſiis, & quomodo actori, quomodo etiam reo conſulatur vt tranſactioni ſtetur. ibidem num. 2

Tranſactionis exceptio opponi poteſt ante conteſtationem. ibid. n. 4

Tranſactione lis ſopita inſtaurari non poteſt. pag. 214. num. 8

Tranſactio adimit iuriſdictionem iudicis qui de cauſa cognoſcit. ibid. num. 9

Tranſactionem ſi impugnet alter ex tranſigentibus, non debet coram iudice cauſæ tranſactæ hoc facere, ſed coram iudice eius quem ſuper diſtractu tranſactionis conuenit. ibidem numero 10. vbi pagin. 215. num. 17. Quid ſi de exigenda pecunia per tranſactionem promiſſa agatur.

Tranſactio facit ceſſare vitium litigij, & quod citra illius metum res alienetur. p. 215. num. 18

Tranſactione facta ſuper re litigioſa non contrahitur vitium litigij. ibidem numero 19

Tranſactionis exceptione an repellere actorem reus poſſit ſi non cum eo, ſed cum tertio tranſactum ſit. ibid. num. 24

Tranſactionis exceptio impedit remedium leg. fin. Cod. de edicto D. Adr. toll. ſi de hereditate tranſactum ſit. ibidem numero 26

Tranſactio impedit alimenta & litis expenſas decerni, & quando ſecus. pag. 216. num. 27

Tranſactionis exceptione poteſt releuari ab onere iuriſiurandi qui tranſegit. ibidem, num. 29

Tranſactio ſuper redditione rationum ſi impugnetur poteſt editio librorum peti ad læſionem aut errorem iuſtificandam. ibid. num. 30

Tranſactio impedit remedium attentatorum. num. 31

Tranſactio impedit ne ſit locus compromiſſo neceſſario. ibid num. 32

Tranſactio impedit viam executiuam. ibid. num. 33

Tranſactionis exceptio ſi in vim dilatoria opponatur & reiiciatur, poteſt rurſus opponi in vim peremptoria. ibidem numero 34

Tranſactionis exceptio quando ad diffinitiuam reſeruetur. ibid. n. 35

Tranſactio ſtricti iuris eſt, nec extenditur ad res, caſus, aut perſonas in ea non comprehenſas. pag. 217. num. 1. & pag. 221. num. 6

Tranſactio facta ex vna cauſa non obſtat ſi ex alia diuerſa agatur. pagin. 218. num. 2

Tranſactio de lite præſenti non extenditur ad futuras. ibid. n. 4

Tranſactio non extenditur ad res de nouo acquiſitas. ibid. num. 5

Tranſactio facta à communitate ſuper offenſa officialis eius, non præiudicat ipſi officiali quin poſſit accuſationem proprio nomine proſequi, etiamſi offenſus tanquam ciuitatis Gubernator auctoritatem interponeret. ibid. num. 7

Tranſactioni à Ciuitate factæ ſi decretum interponat eius Gubernator, ſibi non præiudicat in iure proprio. ibid. n. 8

Tranſactio inter creditorem debitoremque facta in via executiua non præiudicat Alguaçelo quin poſſit petere decimam executionis. ibid. num. 10

Tranſactio ſi fiat in cauſa executiua, an habeat locum ſolutionis ita vt Alguaçelus poſſit petere decimam. Vid. Executio.

Tranſigi an poſſit ſuper decima executionis. ibid. num. 11

Tranſactione facta poſt concluſam in cauſa debeantur iudici ſportulæ. Vid. Sportulæ.

Tranſactione facta an litis expenſæ peti poſſint. ibid. num. 13

Tranſactio facta ſuper ſorte an extendatur ad vſuras. p. 219. n. 14

Tranſactionis verba ſi adeo ſint ampliſſima quod alia comprehendant, ſimilia, æqualia, aut maiora expreſſis ad ea extenditur. ibid. num. 17

Tranſactio extenditur ad neceſſariam antecedens & præſuppoſitum. ibid. n. 18

Tranſactio facta cum vno ex tutoribus ex dolo communi conaentis alteri non prodeſt, & quare. p. 223. n. 39

Tranſactio vnius ex correis debendi non nocet aliis. p. 225. n. 51

Tranſactio facta ab vno ex correis credendi aliis

aliis non nocet. p.226.n.61

Tranſactio titulum præſtat. pagin.228. numer.1

Tranſactionis virtus eſt perimere priorem obligationem eamque nouare. ibid.num.3. cum ſeqq.

Tranſactionem ſi vna pars non adimpleat priſtina actio non inſtauratur, ſed agendum eſt ad implementum. ibidem, numero 4

Tranſactionem vt impleat reus habet terminum vſque ad ſententiam. ibidem, numer.5

Tranſactio inducit nouationem etiamſi in ea expreſſe non dicatur. p.229.n.6

Tranſactionem nouationem inducere priorisque tituli extinctionem qui teneant. ibid. num.7

Tranſactio inducit prioris tituli extinctionem cum ille minus legitimus erat, & interuenit traditio aut dimiſſio cum ceſſione iurium & actionum. ibid.n.8

Tranſactione inducitur nouatio quando ea non eſt cum priori titulo compatibilis. ibid. numer.9

Tranſactio eſt alienationis ſpecies. pag.232. num.1

Tranſactio an dominiam transferat. ibidem, per tot.

Tranſactio iuſtam præſtat vſu capiendi cauſam. p.233.n.4

Tranſactionis effectus non debet vltra intentionem tranſigentis extendi. pagin.234. num.13

Tranſactio ſimpliciter facta ſuper inſtantia litis dominium non transfert. pagin.235. num.20

Tranſactione facta ſuper re ipſa litigioſa interuenienteque iurium & actionum ceſſione, tantum operatur dimiſſio quantum traditio. ibid.n.22

Tranſactio an ſuper lite vel ſuper re interpoſita ſit ex quibus dignoſcatar. ibidem, num.24

Tranſigentes ſi cauerint quod re euicta priſtina actio inſtauretur, actio inſtaurari poteſt: pag.236.num.33.vbi ibid.n.34 idem aſſeritur ſi onus propter quod ſequuta eſt euictio ſit perpetuum.

Tranſigi poteſt ſuper vſuraria cauſa; vſurarius tamen contractus nequit tranſactione aut arbitramento confirmari. pag.238. num.47

Tranſactio ſi fiat ab herede an adquiſitum ex ea ad eum pertineat, an vero ad hereditatem eiuſque creditores, vel ad fideicommiſſarium cui hereditas reſtituenda eſt. pag.239. à num.1

Tranſigat ſi heres cum creditoribus hereditariis, & ſe ſuaque bona obliget ad ſolutionem, an gaudeat beneficio inuentarij. Vid. heres.

Tranſactionis cauſa adquiſitum à poſſeſſore maioratus ſuper cauſa ad maioratum ſpectante cui adquiratur, maioratuine & eius ſucceſſoribus, vel poſſeſſori tranſigenti. p.241.n.23

Tranſactio proficit ei cuias eſt negotium quod tranſigitur non tranſigenti. pagina 242. num.27

Tranſactio ſi à coniugibus facta ſit adquiſitum ex ea non communicatur inter coniuges, ſed ad eum pertinet cuius eſt negotium tranſactum. ibid.n.28

Tranſactio ab herede facta ſuper re aut iure hereditario an inducat aditionem hereditatis. p.243.n.2.cum ſeq.

Tranſactionis ſuper nece patris cauſa ſi filius aliquid adquirat non ſubiacet oneribus hereditariis. p.244.n.18

Tranſigat ſi heres extraneus ſuper nece defuncti gerit pro herede. ibidem, numero 19

Tranſactio ſi fiat inter heredem ſcriptum & legitimum ſuper hereditate, quem ex eis conuenire debeant creditores hereditarij vel legatarij. p.245.& ſeqq.

Tranſactionem qui nititur impugnare non antea audiendus eſt quam reſundat quod ex ea accepit. p.252.n.1

Tranſactionis implementum non aliter recte quis ab aduerſario ſuo deſiderat quam ſi impleat ex ſua parte. ibid.n.4

Tranſactionis pœna in cauſa contrauentionis non niſi poſt ſententiam ſolui debet. Vid. Pœna, vbi alia de pœna non impletæ tranſactionis.

Tranſactioni contraueniens nedum tenetur rem ex ea acceptam reſundere ſed & fructus. p.255 n.24

Tranſactio an remedio læſionis reſcindi poſſit. p.257. & ſeqq.

Tranſactione facta ſuper fideicommiſſo cuius verificatio pendet ex futuro euentu reſcindi non poteſt prætextu læſionis. p.258. num.8

Tranſactio an ex dolo expreſſo reſcindatur. p259.n.16.& 17

Tranſactio rei iudicatæ comparatar. ibid.numer.19

Tranſactio an propter Calculi errorem reſcindi poſſit. Vid. Error.

Tranſactionis cauſa ſi creditor debitum recepiſſe confeſſus ſit quod vere non recepit, an

an poſſit tranſactionem impugnare. Vid. Creditor.

Tranſactionis cauſa indebitum ſolutum an repeti poſſit. *p.260.n.26*

Tranſactione ſi remittat filius querelam inofficioſi teſtamenti, non poteſt paternum iudicium impugnare, etiamſi conſtet minus legitima ei relictum. Vid. Quærela.

Tranſactio in qua dolus interuenit non ſuſtinetur. *p.261.n.32*

Tranſactum ſi ſit ſuper læſione enormiſſima propoſita contra primam tranſactionem, an ſecunda tranſactio rurſus reſcindi poſſit eodem remedio. *p.264 n.52*

Tranſactio non indiget inſinuatione niſi fiat donationis cauſa. Vid. Inſinuatio.

Tranſactio aliquando reſcindi poteſt etiam ſi minus aliquid læſionis enormiſſima in ea interueniat. *ibid.n.57*

Tranſactio ruſtici & ignari minori læſione indiget vt reſcindatur. ibidem, numero 59

Tranſactione reſciſa ex cauſa læſionis, an fructus ex ea percepti reſtituendi ſint. ibid. n.60

Tranſactio ſi plura capitula habeat ad ineundam læſionem omnium habenda eſt ratio. *ibid.n.61*

Tranſigantur ſi plura capitula litis ſingulis quantitatibus, & conſtet voluiſſe tranſigentes de qualibet re ſeparatim tranſigere, an omnium habenda ſit ratio ad ineundam læſionem. *p.265.n 62*

Tranſactio poteſt in vna parte ſuſtineri in alia non. *ibid.n.64*

Tranſactiones tot eſſe indicantur quot ſunt capitula ſeparata. *ibid n.65*

Tranſactione remitti poteſt dolus præteritus. pag.266.n.77

Tranſactio in quo differat à ſententia quoad retractationem difficilius in ſententia concedendam. *ibid.n.80*

Tranſactio ſi ſuper errore calculi iam detecto fiat reſcindi non poteſt, ſecus ſi eo non detecto tranſigatur. pagina 267. numer.83

Tranſactioni ſi cauſam dederit error aut falſa cauſa eam non vitiat. pagina 269.numero 1

Tranſactionem vitiat falſa cauſa etiam ſi iuramentum interueniat. *ibid.n.3*

Tranſactio iurata regulariter reſcindi non poteſt non petita abſolutione. ibidem, numer.5

Tranſactio ex cauſa metus reſcindi poteſt. Vid. Metus.

Tranſactio facta ab incarcerato ad fauorem eius qui eum incarcerare fecit reſciſioni ſubiacet. *p.270.n.11*

Tranſactio reſcindi non poteſt nouorum inſtrumentorum prætextu. *ibid.n.13*

Tranſactio ex nouis inſtrumentis reſcindi poteſt, ſi ex illis præteritus dolus arguatur. ibid.n.14

Tranſactionis nullitas proueniens ex defectu conſenſus purgatur ex ratificatione. p.271. num 19

Tranſactionem approbare cenſetur qui petiit eius executionem. Vid. Approbatio *vbi alia ad litteram.*

Tranſactioni magnum robur præſtat obſeruantia: vide obſeruantia *vbi alia ad litteram.*

Tranſactio an ex contraria obſeruantia derogetur. *ibid.*

Tranſactionis nullitate aut reſciſione pendente poſſidens ex ea interim manutenendus eſt. *p.272.n.36*

Tranſactionis nullitate aut reſciſione pendente an interim eius executio peti poſſit. ibid.n.37

Tributum *monetæ vulgo* moneda forera. *Vid.* Moneta.

Tributorum indictio, & eorum remiſſio eſt de Regalibus. *p.165.n.62*

Tributa ad ius publicum ſpectant. p.166. num.64

Tributorum immunitatem cum clauſula non obſtante tali iure nemo præter Principem concedere poteſt. *ibid.n.65*

Tributorum immunitatem poteſt ciuitas concedere profeſſoribus artium liberalium Doctoribus, Medicis, & aliis ex iuſta cauſa. ibid n.66

Tributa imponendi aut remittendi ius an ſit præſcriptibile. *ibid.n.67*

Tributum pauperi remittere poteſt ciuitas ex cauſa eleemoſinæ. ibidem, numero 68

Tributorum exactor non poteſt in præiudicium fiſci ea remittere, in ſui tamen bene poteſt. *ibid.n.69*

Tributorum remiſſio facta ob paupertatem non reuocatur propter pinguiorem fortunam ſuperuenientem. pagina 11. numero 23

Truncalium *bonorum, ſucceſſionem & forum quod dicitur* de ſulpebada. *l.6.*

Tauri approbatum, qui tractent & alia in materia. *p.157.n.81*

Tutela *iuris ciuilis eſſe dicitur ab informatione & probatione. pagin.12. numero 12*

Tutor litem calumnioſam proſequi non debet, ſed bonam fidem agnoſcere. pagina 43. *num.*11
*Tutorum vnus ſi ſit clericus, an omnes ſint coram Eccleſiaſtico iudice conueniendi. pagin.*60.*n.*16
*Tutores omnes in ſolidum tenentur etiam ſi vnus tantum adminiſtraſſet. ibidem, num.*23
*Tutela non honoris, ſed oneris officium eſt. p.*72.*n.*1
*Tutela officium publicum eſt. ibidem, numer.*3
*Tutor vt detur vnius tantum ex magiſtratibus periculo conuenire vniuerſe non poſſunt magiſtratus. p.*73 *n* 5
*Tutelam qui pretio accepto occupauit, aut fecit ne tutor eſſet, animaduertendus eſt. ibid.n.*7
Tutelam qui obtinuit pretio dato non tutor eſt, ſed tollitur. ibid.n 8
Tutelam affectantes ſuſpecti efficiuntur. ibidem.
Tutor cogitur inuentarium conficere de bonis pupilli non obſtante voluntate patris in contrarium. Vid. Inuentarium.
*Tutor teſtamentarius ſatis dare non tenetur, & quid ſeruetur in praxi. p.*77.*n.* 34
*Tutor eſſe an poſſit debitor aut creditor pupilli. p.*78.*n.* 39
Tutor an poſſit ceſſionem accipere contra pupillum. Vid. Ceſſio.
*Tutor an poſſit rem pupilli emere. pag.*79. *num.* 34
Tutela priuatur mater tranſiens ad ſecundas nuptias. Vid. Educatio.
Tutela an priuetur pater per tranſitum ad ſecundas nuptias. ibid.
*Tutrices eſſe non coguntur mater & auia in uita. p.*82.*n.*84
Tutelam qui renuit accipere priuatur legato. Vid. Educatio.

V.

VAſallus *an poſſit ſuper ſeudo tranſigere & compromittere. pag.* 148. *à n.*4. *cum ſeqq.*
Vaſallorum dominus. Vid. Dominus.
*Vaſalli ſolariegui qui ſint & alia de eis. p.*164 *n.*46
Vectigalium *conductor poteſt quas velit conuentiones facere cum contribuentibus, quæ ei tantum præiudicant. pagina* 166. *num.*7
*Vectigalium conductione ſemel facta, ſi alteri aucto pretio vectigalia addicantur, an ſecundus teneatur ſtare conuentionibus à primo factis. ibid.n.*71
Venditio *nulla eſt imaginario pretio accedente. p.*31 *n* 21
*Venditio iactus retis, fœtus pecorum, partus ancillæ, ſerui qui apud hoſtes eſt qua ratione conſiſtat. p.*265.*n.*72
Verbum relinquere *pertinet ad vltimas voluntates. p.*98.*n.*24
Verbum poteſt *quandoque neceſſitatem importat. p.*110.*n.*49
Vicinus. *Vid.* incola.
Vicus *qui ciuitati ſubeſt tranſigere non poteſt ſine eius conſenſu. Vid.* Tranſactio.
*Vicus non poteſt ſe diuidere à ciuitate cui ſubeſt abſque eius conſenſu. p.*165.*n.*60
Vidua *honeſta in matrimonio eſſe exiſtimatur. p.*197.*n.*29
Vidua gaudet priuilegio fori mariti, eius immunitatibus, exemptionibus, & dignitate. ibid. n. 30
*Vidua non fruitur priuilegiis primi viri ſi ſecundo eſt copulata. p.*198.*n* 46
Vitrico *quando poſſit educatio committi. Vid.* Educatio.
*Vitrici ſolent priuignos paterno amore fouere. p.*80.*n.*58
*Vitricus an poſſit repetere alimenta priuigno præſtita. p.*81.*n.*59
Vitium *litigij an ceſſet tranſactione Vid.* Tranſactio.
Vniuerſitas *Complutenſis fundata fuit cum priuilegiis Pintiana. p.*92.*n.*75
Votum *captandæ mortis propter ſucceſſionem omnino remouendum eſt. p.*78.*n.*36
Vſucapio *intra breue tempus implenda habetur pro impleta. p.*40.*n* 40
Vſucapiendi cauſam an præſtet tranſactio. Vid. Tranſactio.
Vſumfructum *omnium bonorum ſi maritus vxori reliquerit, an vxor tranſigere de vſufructu poſſit abſque ſolemnitatibus quæ in tranſactione ſuper alimentis requiruntur. Vid.* Tranſactio.
*Vſusfructuarius non poteſt arbores euellere, ſed debet eis arbitrio boni viri vti. p.*161. *numer.* 8
*Vſusfructus licet cedi non poſſit, commoditas tamen vtique. p.*163.*n.*40
*Vſusfructuarius an præferatur heredi proprietario in remittenda defuncti nece. p.*202. *num. fin.*
Vſuræ eius aut quod intereſt petitio, an veniant facta interpellatione extraiudiciali. *Vid.* Interpellatio.
*Vſura medij temporis legati in diem relicti ad heredem ſpectant. p.*96 *n.*10

Vtilis

Vtilis *actio ſubſidiaria eſt & deficiente directa ex æquitate accommodatur. pag.*247. *num.*16

Vulnerati *exculpatio. Vid.* Exculpatio.

Vulnerati remiſſio. Vid. remiſſio.

Vxor *corruſcat mariti honoribus. pag.*196. *num.*25

*Vxor excluditur ab accuſanda remittendaque mariti morte ſi ad ſecundas nuptias conuolauerit, & quando procedat, & à quibus excludatur. p.*198.*n.*45

*Vxor quæ ad ſecundas nuptias conuolauit, an teneatur reſeruare liberis primi matrimonij quod accepit propter remiſſionem mortu primi mariti. ibid.n.*50

*Vxor quod recepit à marito virginitatis amiſſa cauſa, diſparitatis ſanguinis, aut ætatis non tenetur reſeruare filiis primi matrimonij. ibid.n.*51

*Vxor ſi virum occiderit à quo accuſanda vel remittenda ſit à filiiſne, an à conſanguineis viri. ibid.n.*52

FINIS.

ANT 1319606

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

E 18.

Digitized by Google

XXI
E, 6

Google